

Landgericht Ansbach

Az.: 3 O 784/22



IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt **Staudt** Jannis, Prinzregentenstraße 85, 81675 München, Gz.: OCA1293/2022

gegen

Tipico Games Ltd. [REDACTED]

[REDACTED]

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]

wegen Ungerechtfertigte Bereicherung, Schadensersatz

erlässt das Landgericht Ansbach - 3. Zivilkammer - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht [REDACTED] als Einzelrichter am 24.01.2023 aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13.12.2022 folgendes

Endurteil

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 91.667,76 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 15.09.2022 zu zahlen.
2. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist für den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 91.667,76 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Rückerstattung von verlorenen Glücksspieleinsätzen des Klägers im Online-Glücksspiel der Beklagten.

Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit Sitz in Malta. Sie betreibt mit einer Lizenz ihres Heimatlandes unter anderem die Internetseite „games.tipico.de“. Die Beklagte verfügt unstreitig über eine ihr von der maltesischen Aufsichtsbehörde – der Malta Gaming Authority (MGA) – erteilte Lizenz mit der Nummer MGA/B2C/129/204 vom 09.11.2011.

Sie verfügt über keine Konzession für die Veranstaltung von Online-Glücksspiel im Land Bayern.

Der Kläger nutzte die genannte Internetseite im Zeitraum vom 16. August 2012 bis zum 1. Juni 2017 für das Spielen an Glücksspielen, nicht an Sportwetten.

In diesem Zeitraum verlor er bei Einsatz eines Betrages von insgesamt 443.491,18 € nach Saldierung mit Spielgewinnen 91.667,76 Euro bei der Nutzung dieses Internetangebots.

Der Kläger ist der Auffassung, dass er einen Rückzahlungsanspruch nach § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB habe. Bei § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 handele es sich um ein „Totalverbot“. Aus dem Verstoß ergebe sich die Nichtigkeit des von den Parteien geschlossenen Vertrags nach § 134 BGB.

Der Kläger habe keine Kenntnis von der Illegalität des Online-Glücksspiels gehabt.

Der Kläger beantragt:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei einen Betrag in Höhe von EUR 91.667,76 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt:

Die Klage wird abgewiesen.

Sie rügt die internationale Zuständigkeit des Landgerichts Ansbach, da der Kläger kein Verbraucher sei.

Sie ist der Ansicht, dass der Glücksspielvertrag legal sei, da die Beklagte über eine Glücksspiellizenzen verfügte. Sie ist der Ansicht, das Online Casino-Verbot des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012/2020 sei unionsrechtswidrig.

Daher schieden bereicherungsrechtliche Rückabwicklungsansprüche bereits deswegen aus, weil die Spielverträge nicht nach § 134 BGB nichtig seien.

Der Anspruch wäre ein Verstoß gegen Treu und Glauben gem. § 242 BGB.

Die Beklagte wendet ein, dass die geltend gemachten Ansprüche verjährt seien.

Im Übrigen wird auf die Sitzungsniederschrift vom 13.12.2022 (Bl. 116 ff. d. A.) und den Akteninhalt, insbesondere die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet, soweit der Kläger im Hinblick auf seine Einzahlungen keine Ausschüttungen erhalten hat.

I.

Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist das Landgericht Ansbach international zuständig gemäß Art. 18 Abs. 1 VO (EU) 1215/2012 (Brüssel Ia-VO/EuGVVO). Der Kläger ist im Hinblick auf den hier gegenständlichen Sachverhalt Verbraucher im Sinne von Art. 17 Abs. 1 EuGVVO. Danach ist Verbraucher eine Person, die den betreffenden Vertrag zu einem Zweck geschlossen hat, der nicht der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit dient. Da hier nicht ersichtlich ist, dass einer dieser Zwecke einschlägig ist, ist der Kläger als Verbraucher zu behandeln. Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung nachvollziehbar erklärt, dass die entsprechenden Einsätze hier aus den privaten Anlagen genommen wurden. Er hat weiter erklärt, dass eine gewerbliche Tätigkeit damit nicht verbunden war. Einen konkreten gegenteiligen Hinweis durch die Beklagte, warum hier dennoch eine gewerbliche Tätigkeit vorliegen sollte, hat die Beklagte nicht vorgetragen

II.

Auf den Sachverhalt ist deutsches materielles Zivilrecht anzuwenden. Eine wirksame Rechtswahl im Sinne des Art. 6 Abs. 2 Rom-I-Verordnung ist hier nicht ersichtlich, jedenfalls wäre diese – wie hier – in der Form allgemeiner Geschäftsbedingungen ohne Hinweis auf weiterhin anwendbare zwingende Vorschriften des deutschen Rechts unbeachtlich.

III.

Der Kläger kann von der Beklagten die Zahlung des aus dem Tenor ersichtlichen Betrages gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Var. BGB verlangen.

1.

Der Kläger hat seine Spieleinsätze bei der Beklagten ohne rechtlichen Grund getätigt, da der Vertrag über die Teilnahme an dem von ihr betriebenen Online-Glücksspiel nichtig gemäß § 134 BGB i.V.m. § 4 Abs. 4 GlüStV als dem entgegenstehenden Verbotsgebot war. Danach ist das Veranstalten und Vermitteln öffentlicher Glücksspiele im Internet verboten.

Das Internetverbot gemäß § 4 Abs. 4 GlüStV, welches in Bayern galt, ist für die Zeit, in der die hier gegenständlichen Einsätze getätigt wurden, geltendes Recht. Es ist insbesondere weder durch Entscheidungen der Verwaltungsgerichte, noch des Bundesverfassungsgerichts, noch des EuGH außer Kraft gesetzt oder für nichtig erklärt worden.

Ein Verbotsgebot i.S.d. § 134 BGB kann nach Auffassung des Gerichts auch ein Staatsvertrag sein. Das Totalverbot des Veranstaltens und Vermittelns gem. § 4 Abs. 4 Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) in der bis zum 01.07.2021 gültigen a.F. stellt ein Verbotsgebot gem. § 134 BGB dar (BeckOGK/Vossler, 01.12.2022, BGB § 134 Rn. 219).

Das Gericht hat grundsätzlich keine Verwerfungs- oder Nichtanwendungskompetenz betreffend gültiges Gesetzesrecht. Auch unter dem Gesichtspunkt des Anwendungsvorranges des Europarechts ist § 4 Abs. 4 GlüStV uneingeschränkt anzuwenden, da das Internetverbot keinen unzulässigen Eingriff in die Dienstleistungsfreiheit darstellt.

Das Internetverbot des § 4 Abs. 4 GlüStV steht im Einklang mit dem Unionsrecht. Das Gericht folgt der nachvollziehbaren Rechtsprechung des OLG München (OLG München, Beschluss vom 4. August 2022 – 18 U 538/22). Soweit argumentiert wird, die Regelung in § 4 Abs. 4 GlüStV, die ein Totalverbot für virtuelle Automatenspiele ohne deutsche Erlaubnis statuiert, verstößt gegen Art. 56 AEUV, geht sie fehl. Die Darlegung, das Urteil des Bundesgerichtshofes vom 22.07.2021 in Sachen I ZR 194/20 stützt dies nicht, weil der BGH dort das Totalverbot nicht unionsrechtlich belastbar rechtfertige, greift nicht durch. Denn dort hat der BGH abermals klargestellt, dass die RL 2005/29/EG nach ihrem ErwG 9 S. 2 nationale Vorschriften unberührt lässt, die sich - wie das Verbot der Werbung für unerlaubte Online-Casinospiele und virtuelle Automatenspiele - im Ein-

klang mit dem Unionsrecht auf Glücksspiele beziehen

Die Beklagte hat gegen die Verbotsnorm verstoßen, indem sie ihr Onlineangebot auch Spielteilnehmern aus Bayern und mithin auch dem Kläger zugänglich gemacht hat.

2.

Die Rückforderung ist auch nicht gemäß § 817 Satz 2, 2. Hs. BGB ausgeschlossen. Zwar mag dem Kläger mit der Teilnahme an dem Angebot der Beklagten ebenfalls ein Verstoß gegen Gesetze anzulasten sein.

a.

Teleologisch ist die Anwendung dieser Kondiktionssperre jedoch einzuschränken. Ein Ausschluss der Rückforderung wäre zumindest in den Fällen nicht mit dem Zweck des Bereicherungsrechts vereinbar, wenn die Rechtswidrigkeit des Geschäfts auf Vorschriften beruht, die gerade den leistenden Teil schützen sollen.

Der Gesetzgeber hat sich in § 4 Abs. 4 GlüStV a. F. bewusst für ein absolut geltendes Verbot von Online-Glücksspielen entschieden, das auch durch die Nichtigkeitsfolge des § 134 BGB Geltung entfalten können muss. Wären die Einsätze der Spieler zivilrechtlich kondiktionsfest, würden sie den Anbietern unerlaubten Glücksspiels dauerhaft verbleiben. Dies würde nach Auffassung des Gerichts aber die Intention des Verbotsgegesetzes des § 4 Abs. 4 GlüStV a. F. unterlaufen, da die damit verbundenen Gewinnanreize die Initiatoren zum „Weitermachen geradezu einladen“ würden

b.

Darüber setzt § 817 Satz 2 BGB voraus, dass der Leistende, hier also der Kläger, vorsätzlich, also bewusst verbotswidrig oder sittenwidrig gehandelt hat. Dem steht es gleich, wenn er sich der Einsicht in das Verbotswidrige oder Sittenwidrige seines Handelns leichtfertig verschlossen hat.

In Fällen des Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot (§ 134 BGB) muss nach Auffassung des Gerichts vollumfänglich die subjektive Tatseite des § 285 StGB - nach § 15 StGB zumindest

Eventualvorsatz - vorliegen, um den Konditionsausschluss des § 817 S. 2 BGB auszulösen. Daher ist es erforderlich, dass sich der Spieler des Verstoßes bewusst gewesen sein und ihn trotzdem gewollt haben muss.

Dies steht zur Überzeugung aufgrund der Angaben des Klägers nicht fest. Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass ihm nicht bekannt war, dass diese Teilnahme in den Glücksspielen nicht erlaubt war. Ihm sei dies erst im Nachgang bekannt geworden nachdem er auf Facebook eine Werbeanzeige von Herrn Staudt gesehen habe. Dies sei im Juli 2022 gewesen.

In Bezug auf Gesetzesverstöße kann die Existenz der verschiedenartigsten, oft eher rechtstechnisch zu verstehenden Verbotsgesetze nicht ohne weiteres als bekannt vorausgesetzt werden. Soweit es nicht um gesetzliche Verbote geht, die Inbegriff unerlässlicher Grundregeln menschlichen Zusammenlebens sind, muss daher im Regelfall die positive Kenntnis des konkreten Schutzgesetzes vorliegen und der Anspruchsteller sich dem Verstoß gegen dieses ihm bekannte Schutzgesetz leichtfertig verschließen. Daher kann auch der Schluss von der Kenntnis der Umstände auf die Kenntnis der Gesetzeswidrigkeit nicht immer gezogen werden. Im Regelfall wird man die Kenntnis gerade des Verbotsgegesetzes verlangen müssen, soweit es nicht um gesetzliche Verbote geht, die als allgemein bekannt angesehen werden dürfen. Dies hat der Kläger nicht bekundet.

Hier sieht das Gericht die Einschätzung des OLG Dresden (Urteil vom 27.10.2022 – 10 U 736/22) als zutreffend an. Bezogen auf das Glücksspielrecht darf danach zwar als allgemein bekannt vorausgesetzt werden, dass das Veranstalten von öffentlichen Glücksspielen nicht jedermann ohne weiteres erlaubt ist und dass Veranstalter von Glücksspielen eine Erlaubnis benötigen. Das absolute Verbot des Internet-Glücksspiels in § 4 Abs. 4 GlüStV 2011 gehört aber nicht zu den allgemein bekannten Verbotsvorschriften und auch dass die Teilnahme am unerlaubten öffentlichen Glücksspiel nach § 285 StGB strafbar ist, kann nicht als allgemein bekannt vorausgesetzt werden. Das Glücksspielrecht insgesamt ist eine juristische Spezialmaterie; für den Laien ist das System von unterschiedlichen rechtlichen Bewertungen der unterschiedlichen Wett-, Lotterie- und Glücksspielformen kaum zu überblicken.

Damit ist von Seiten der Beklagten aber zumindest der Beweis nicht erbracht. Es verhält sich

derart, dass der beklagte Glücksspielenbieter für sämtliche Voraussetzungen des § 817 S. 2 BGB, also auch für den Vorsatz oder die leichtfertige Unkenntnis des Spielers hinsichtlich der Illegalität des von ihm besuchten Angebots, darlegungs- und beweisbelastet ist.

3.

§ 762 BGB steht dem Rückforderungsanspruch des Klägers nicht entgegen. Denn die Vorschrift greift nur ein, wenn die Rückforderung auf den Spielcharakter gestützt wird (vgl. BGH, Urteil vom 22.04.1997 - XI ZR 191/96 -, juris). Ist der Spiel- oder Wettvertrag - wie hier - nach §§ 134, 138 BGB oder aus einem anderen Grund unwirksam, beurteilt sich die Rückforderung rechtsgrundlos erbrachter Leistungen nach §§ 812, 814, 817 BGB (vgl. OLG Frankfurt, Beschluss vom 08.04.2022 - 23 U 55/21 -, Rn. 58, juris).

4.

Die Beklagte kann den Einwand der Verjährung nicht erfolgreich erheben. Die Rückzahlungsansprüche unterliegen der regelmäßigen dreijährigen Verjährungsfrist des § 195 BGB. Gemäß § 199 Abs. 1 BGB beginnt die regelmäßige Verjährungsfrist mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. Insoweit kommt es vorliegend auf den Zeitpunkt an, zu dem der Kläger Kenntnis von der Illegalität des Online-Glückspiels erlangt hat.

Nach den oben gemachten Ausführungen des Klägers hatte dieser zunächst keine Kenntnis von der Illegalität des Glücksspiels, sondern hat dies erst im Juli 2022 erfahren.

Wer sich auf Verjährung beruft, hat deren tatsächliche Voraussetzungen zu beweisen, also Beginn und Ablauf der Verjährungsfrist (BeckOK BGB/Henrich, 63. Ed. 1.8.2022, BGB § 194 Rn. 10).

Damit ist Verjährung nicht eingetreten.

5.

Die Beklagte kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, sie sei nur um einen Bruchteil des eingeklagten Betrages bereichert. Das Gericht folgt hier der Ansicht des OLG Dresden (Urteil vom 27.10.2022 – 10 U 736/22). Dabei kann als wahr unterstellt werden, dass nach dem m. Glücksspielrecht bei jedem Spiel eine Mindestausschüttungsquote von 85% der Einsätze gegenüber der Gesamtheit der Spieler (nicht aber gegenüber jedem einzelnen Spieler) gewährleistet sein muss und dass die Beklagte diese Return-to-Player-Quote aufgrund der technischen Einstellung ihrer Spiele auch eingehalten und geleistet hat. Dass die Beklagte nach Recht von Malta verpflichtet ist, 85% der vereinnahmten Spieleinsätze als Gewinne wieder auszuschütten (und dies von den m. Behörden auch überwacht wird), ändert aber nichts daran, dass der Kläger 443.491,18 € auf das von der Beklagten benannte Konto gezahlt hat. Das Gericht hat vielmehr davon auszugehen, dass der Beklagten dieser Vermögenswert zugeflossen und diese Summe in ihren Verfügungs- bereich gelangt ist.

Die Behauptung der Beklagten, sämtliche Spieleinsätze flössen auf ein Treuhandkonto, von dem die Beklagte nach den Vorschriften von Malta nur maximal 15% der Einsätze zur freien Verfügung entnehmen könne, ist nicht ausreichend. Die Beklagte legt schon nicht näher dar, wie dieses Treuhandregime ausgestaltet sei. Auf der Grundlage dieses Vortrags kann das Gericht nicht feststellen, dass die Beklagte zu keinem Zeitpunkt eine faktische Verfügungsmöglichkeit über die restlichen 85% der Spieleinsätze (u. a. des Klägers) auf dem Empfangskonto hatte - und nur in diesem Falle wäre davon auszugehen, dass sie 85% der Spieleinsätze schon im Ausgangspunkt nicht „erlangt“ hätte.

6.

Der Rückzahlungsanspruch ist vorliegend auch nicht wegen Rechtsmissbräuchlichkeit gemäß § 242 BGB infolge eines Verstoßes gegen das Verbot des *venire contra factum proprium* ausgeschlossen. Angesichts des eigenen gesetzwidrigen Handelns ist die Beklagte schon nicht - jedenfalls nicht im Verhältnis zu ihrem Kunden - vorrangig schutzwürdig (vgl OLG Frankfurt a. M. Beschl. v. 8.4.2022 – 23 U 55/21), zumal sie selbst den Weg zur Teilnahme an dem Online-Glücksspiel eröffnet hat, der Kläger sich den Zugang nicht etwa erschlichen hat und im Übrigen auch bereit ist, sich die Gewinne anrechnen zu lassen. Abgesehen davon schafft § 817 S.2 BGB in Fällen wie dem vorliegenden bei beiderseitigem Gesetzesverstoß bereits einen angemessenen Ausgleich im Sinne des Bereicherungsschuldners, so dass das Ergebnis der Anwendung des § 817 S.2 BGB in der Regel - so auch hier - nicht über § 242 BGB in sein Gegenteil verkehrt werden

darf.

III.

Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 291, 288 BGB.

IV.

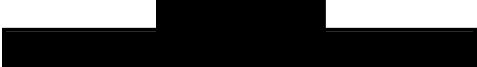
Die Kostenentscheidung erfolgt aus § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 709 ZPO. Die Entscheidung über den Streitwert fußt auf § 3 ZPO.

gez.



Verkündet am 24.01.2023

gez.



Für die Richtigkeit der Abschrift
Ansbach, 24.01.2023

