Oberlandesgericht Stuttgart - Urteil vom 23.05.2025 - 5 U 201/24

Archivdruck des veröffentlichten amtlichen Entscheidungstextes

Dieser Archivdruck wurde am 31.10.2026 aus dem gespeicherten amtlichen Text erstellt. Er ist als redaktionell erstellte PDF-Fassung gekennzeichnet. Maßgeblich bleibt die angegebene amtliche Fundstelle.

Amtliche Fundstelle: https://www.landesrecht-bw.de/bsbw/document/NJRE001619240

Rückzahlungsanspruch wegen unerlaubten Online-Glücksspiels gegen den Veranstalter mit Sitz auf Malta

Orientierungssatz

1. Gemäß Art. 4 Abs. 1 Rom II-VO ist auf ein außervertragliches Schuldverhältnis aus unerlaubter Handlung das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Schaden eintritt, unabhängig davon, in welchem Staat das schadensbegründende Ereignis oder indirekte Schadensfolgen eingetreten sind.(Rn.39)

2. Ansprüche auf Rückzahlung von Verlusten aus Online-Glücksspielen können sich außer aus Bereicherungsrecht auch aus Deliktsrecht i.V.m. § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012 bzw. § 4 Abs. 1 Satz 2, Abs. 4 Satz 2 GlüStV 2021 ergeben. Soweit die Ansprüche verjährt sind, folgt der Anspruch aus § 852 BGB (Anschluss OLG Stuttgart, Urteil vom 24. Mai 2024 - 5 U 101/23).(Rn.41)

3. § 4 GlüStV ist ein Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB (Anschluss OLG Stuttgart, Urteil vom 12. April 2024 - 5 U 149/23 und BGH, Beschluss vom 25. Juli 2024 - I ZR 90/23).(Rn.42)

4. § 4 Abs. 1 und Abs. 4 GlüStV 2012 verstößt nicht gegen Art. 56 Abs. 1 AEUV (Anschluss OLG Stuttgart, Urteil vom 24. Mai 2024 - 5 U 101/23). Dies gilt erst recht für § 4 Abs. 1 Satz 2, Abs. 4 Satz 2 GlüStV 2021, da die Betätigung der Glücksspielanbieter jedenfalls im Bereich der virtuellen Automatenspiele in weiterem Umfang unter bestimmten Voraussetzungen erlaubnisfähig zugelassen ist.(Rn.43)

5. Beschränkungen der Spieltätigkeiten können durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses wie den Verbraucherschutz, die Betrugsvorbeugung und die Vermeidung von Anreizen für die Bürger zu übermäßigen Ausgaben für das Spielen gerechtfertigt sein, wenn die Beschränkungen geeignet sind, die Verwirklichung der genannten Ziele in dem Sinne zu gewährleisten.(Rn.45)

6. Das Internetverbot des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 ist mit Verfassungsrecht und Unionsrecht vereinbar. Das modifizierte Internetverbot war geeignet, die Zwecke des Glücksspielstaatsvertrags zu erreichen, indem es den Spieler zwang, die ihm unterfallenden Glücksspielangebote real aufzusuchen und so die spielsuchtfördernde häusliche Online-Spielvariante zu vermeiden (Anschluss BVerwG, Urteil vom 26. Oktober 2017 - 8 C 18/16).(Rn.47)

7. Mit dem Internetverbot werden in nicht diskriminierender Weise legitime Gemeinwohlziele, insbesondere des Jugendschutzes sowie der Bekämpfung der Spielsucht und Begleitkriminalität verfolgt. Die Ausnahmen vom Internetverbot für Lotterien sowie Sport- und Pferdewetten sind durch die vom Gesetzgeber angestrebte Kanalisierung des Glücksspiels und die geringere Suchtgefahr bei den ausnahmsweise zulässigen Spielformen sachlich gerechtfertigt. (Rn.50) (Rn.56)

8. Die Tatbestände zum verbotenen Glücksspiel werden verwirklicht, wenn ohne Erlaubnis Glücksspiele im Internet angeboten werden. Eine dem Betreiber von den Glücksspielbehörden von Malta erteilte Lizenz rechtfertigt keine andere Beurteilung.(Rn.61) (Rn.65)

9. Dem Spieler ist in Höhe der Spieleinsätze ein Schaden entstanden. Lässt es sein Vortrag nicht zu, die Verluste von Auslandsspielen rechnerisch exakt auszusondern, kann eine Schadensschätzung gemäß § 287 ZPO veranlasst sein.(Rn.76) (Rn.104)

10. Ein Schaden wird nicht durch ausgeschlossen, dass durch die freiwillige Hingabe des Geldes eine Gewinnchance erworben wird. Auch ein dem Spiel- und Wettvertrag innewohnender Unterhaltungswert des Spielers ist nicht als Abzugsposition zu berücksichtigen.(Rn.78)

11. Das in § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 angeordnete Totalverbot dient mit seinem Ziel der Vermeidung und Bekämpfung von Spielsucht gerade auch dazu, den Spieler in gewissem Umfang vor sich selbst zu schützen, was ein Mitverschulden des Spielers ausschließt.(Rn.125)

Tenor

I. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Ulm vom 18.06.2024, Az. 6 O 356/23, abgeändert:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 8.533,82 € nebst Zinsen hieraus i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 04.01.2024 zu zahlen.

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

II. Die weitergehende Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.

III. Von den Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen trägt die Beklagte 59 %, der Kläger 41 %.

IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Jede Partei darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

V. Die Revision gegen dieses Urteil wird zugelassen.

VI. Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 14.431,51 € festgesetzt.

Gründe

I.

1
Der Kläger macht mit der am 23.11.2023 eingereichten und am 03.01.2024 (s. Bl. 29 LG-Akte) zugestellten Klage Ansprüche auf Rückzahlung von Verlusten aus Online-Glücksspielen geltend.

2
Die Beklagte ist ein Online-Glückspiel-Anbieter aus Malta, welcher die Internetseite „x1.eu" bis zum 17.05.2023 betrieb.

3
Der Kläger leistete im Zeitraum 05.10.2013 bis 21.05.2023 Einzahlungen auf sein in US-Dollar geführtes Benutzerkonto (Anl. K1) und nahm an Online-Pokerspielen teil. Die Beklagte verfügte im fraglichen Zeitraum nur über eine Glücksspiellizenz der Glücksspielbehörde von Malta. Über eine entsprechende Glücksspiellizenz in Deutschland oder für das Bundesland Baden-Württemberg, in welchem der Kläger wohnhaft ist, verfügte die Beklagte erst ab 17.04.2023.

4
Im November 2023 schloss der Kläger einen Prozessfinanzierungsvertrag mit der ... (S.A.), Luxemburg (im Folgenden: Finanzierer), mit u.a. folgenden allgemeinen Vertragsbedingungen (Anl. K19):

5
V. Sicherungsabtretung und Treuhandverhältnis

6
1. Zum Zwecke der Absicherung des Anspruchs des Finanzierers auf Zahlung eines Erlösanteils sowie des Kostenerstattungsanspruchs des Finanzierers ... tritt der Anspruchsinhaber seine Ansprüche, die Gegenstand des finanzierten Rechtsstreits sind, sämtliche Ansprüche auf Verfahrenskosten ... hiermit an den Finanzierer ab. Der Finanzierer nimmt diese Abtretung hiermit an. ...

7
3. Solange die Abtretung der Ansprüche an den Finanzierer nicht offengelegt wird, ist der Anspruchsinhaber verpflichtet, die Ansprüche für den Finanzierer treuhänderisch weiter zu halten, außergerichtlich und gerichtlich als Berechtigter der abgetretenen Ansprüche und Rechte aufzutreten und insoweit alle für die Zwecke dieses Vertrages erforderlichen Erklärungen und Handlungen vorzunehmen. Solange die Abtretung nicht offengelegt ist, wird der Anspruchsinhaber die Forderung nur in der Weise

einziehen oder über sie verfügen, dass er Zahlung zu Händen der Rechtsanwälte verlangt. Der Anspruchsinhaber wird seine Rechtsanwälte anweisen, aus den bei Ihnen eingegangenen Beträgen die dem Finanzierer zustehenden Erlöse unmittelbar an den Finanzierer auszuzahlen.

8
4. Der Finanzierer kann die Abtretung jederzeit, wenn der eingeräumte Sicherungsanspruch wesentlich beeinträchtigt wird, insbesondere wenn eine der gesicherten Verpflichtungen, d. h. der Anspruch des Finanzierers auf Auszahlung eines Erlösanteils sowie der Kostenerstattungsanspruch des Finanzierers gemäß Ziff. III.5. fällig geworden ist oder die Voraussetzung der §§ 1273 Abs. 2, 1228 ff. BGB genannten Voraussetzungen für die Verwertung der jeweiligen Sicherheiten (Pfandreife) nach billigen Ermessen offenlegen und damit das Treuhandverhältnis gemäß Ziffer V.1. beenden, insbesondere wenn der Anspruch auf Zahlung des Erlösanteils des Finanzierers zu vereitelt werden droht oder einer erheblichen Gefährdung ausgesetzt ist. Der Finanzierer wird dem Anspruchsinhaber die Offenlegung unverzüglich mitteilen. …

9
Nachdem der Kläger ursprünglich vorgetragen hatte, er habe (umgerechnet von US-Dollar in Euro) einen Betrag in Höhe von 14.431,51 € für Online-Glücksspiele bei der Beklagten eingesetzt und Auszahlungen in Höhe von 2.566,67 € erhalten (Anl. K1, K2), korrigierte er die Berechnung der Klageforderung dahingehend, dass Einzahlungen i.H.v. 12.089,52 € sowie Auszahlungen i.H.v. 2.566,67 € vorliegen würden (Bl. 98 LG-Akte; Anl. K9). Im Übrigen werde die Klage zurückgenommen. Da die Beklagte bzw. die jetzige Betreiberin der Internetplattform www.x1.de ab dem 17.04.2023 über eine gültige deutsche Lizenz verfügt habe, seien weiterhin die Einzahlungen des Klägers ab diesem Zeitpunkt, die sich auf einen Gesamtbetrag i.H.v. 102,82 € belaufen würden, in Abzug zu bringen (Bl. 125 LG-Akte).

10
Der Kläger beantragte erstinstanzlich – nachdem er zunächst die Zahlung von 14.431,51 € begehrt hatte – zuletzt die Zahlung von 9.420,03 € nebst Zinsen.

11
Die Beklagte beantragte, die Klage abzuweisen und bestritt u.a. die Prozessführungsbefugnis des Klägers.

12
Das Landgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen.

13
Eine gewillkürte Prozessstandschaft sei nur zulässig, wenn der Prozessführende vom Rechtsinhaber zur Prozessführung im eigenen Namen ermächtigt worden sei und er ein eigenes schutzwürdiges Interesse an ihr habe. Bereits eine derartige Ermächtigung durch den Finanzierer habe der Kläger nicht zur Überzeugung des Gerichts dargetan. Warum trotz der vorliegend erfolgten Offenlegung der Sicherungsabtretung im Sinne von V.3 der allgemeinen Vertragsbedingungen zum Prozessfinanzierungsvertrag durch Vorlage der Anl. K19 weiterhin eine wirksame Ermächtigung durch den Finanzierer bestehen solle, trage der Kläger trotz der ihm obliegenden Darlegungs- und Beweislast nicht vor. Eine Prozessführungsbefugnis habe der Kläger daher nicht zur Überzeugung des Gerichts dargelegt.

14
Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger seinen erstinstanzlichen Klagantrag weiter.

15
Aus Ziff. V der Allgemeinen Vertragsbedingungen zum Prozessfinanzierungsvertrag folge nicht, dass der Kläger für den Zeitraum nach Offenlegung der Abtretung nicht weiter zur Geltendmachung der Forderung im eigenen Namen befugt sei. Rein vorsorglich sei auch darauf hinzuweisen, dass unter Berücksichtigung der Systematik der Ziff. V Nr. 3 und 4 der Allgemeinen Vertragsbedingungen nicht jede Offenlegung der Abtretung zur Beendigung des Treuhandverhältnisses und somit zum Entfall der Prozessführungsbefugnis führe. Aus der Ziff. V Nr. 4 ergebe sich vielmehr, dass nur eine Offenlegung der Abtretung durch den Prozessfinanzierer (für den Fall der wesentlichen Beeinträchtigung des Sicherungsanspruchs) zur Beendigung des Treuhandverhältnisses führen solle. Im vorliegenden Fall sei die Offenlegung jedoch nicht durch den Prozessfinanzierer erfolgt, sondern durch den Kläger und dies auch erst als Reaktion darauf, dass von Seiten der Beklagten dessen Prozessführungsbefugnis bestritten worden sei.

16
Der Kläger beantragt zuletzt, nachdem er zunächst mit der Berufungsbegründung in der Hauptsache die Zahlung von 14.431,51 € beantragte hatte:

17
Unter Aufhebung des Urteils des LG Ulm vom 18.06.2024 (AZ: 6 O 356/23) wird die Beklagte verurteilt, an den Kläger 9.420,03 € nebst Zinsen hieraus i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

18
Die Beklagte beantragt,

19
die Berufung zurückzuweisen.

20
Die Beklagte verteidigt das erstinstanzliche Urteil unter Wiederholung und Vertiefung des bisherigen Vortrags.

21
Die Prozessfinanzierung und der Prozessfinanzierungsvertrag seien gegenüber dem Gericht offengelegt worden. Es trete die Folge aus Ziffer V. 4 der AGB ein: Nach Offenlegung werde das Treuhandverhältnis gem. Ziffer V.1 beendet, der Anspruchsinhaber müsse nun seinen Anspruch an den Finanzierer übertragen und der Finanzierer die Ansprüche selbst einziehen. Dies entspreche auch der Rechtsauffassung des OLG Köln in einem einstimmigen Hinweisbeschluss vom 15.11.2023 (Az. 19 U 106/23, Anlage B17).

22
Es fehle zudem an einer tauglichen Darlegung und einem Beweis der getätigten Höhe der Ein- und Auszahlungen, insbesondere soweit der Kläger ausweislich der von ihm vorgelegten Listen Einzahlungen in USD angegeben und diese in Euro umgerechnet habe.

23
Die Beklagte habe zudem bereits in ihrer Klageerwiderung dargelegt, dass sie davon ausgehe, dass der Kläger auch aus dem Ausland an den streitgegenständlichen Spielen der Beklagten teilgenommen habe. Soweit der Kläger bestritten habe, vom Ausland aus gespielt zu haben, sei dies nicht glaubhaft. Sie habe insbesondere Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger von Griechenland aus gespielt habe. Die Höhe des Verlusts des Klägers im Ausland sei auch nicht zu schätzen. Es gebe zahlreiche OLG-Entscheidungen (vgl. z.B. OLG Oldenburg Beschluss vom 29.02.2024 (Az. 14 U 157/23 - Anlage BB10; Oberlandesgericht München Beschluss vom 17.07.2024, Az. 24 U 1393/24e (Anlage BB3); Oberlandesgericht München mit Beschluss vom 19.02.2024, Az. 24 U 4050/23e (Anlage BB2)), dass die Auslandsteilnahme der Klagepartei ein relevanter Umstand sei, der die gesamte Klage unschlüssig mache. Unabhängig davon helfe § 287 ZPO lediglich über die haftungsausfüllende Kausalität, nicht jedoch über die haftungsbegründende Kausalität hinweg.

24
Weiterhin sei – in Hinblick auf Verluste bei Online-Poker – die Beklagte lediglich in Höhe des sog. „Rakes“ bereichert, denn die Verluste des Klägers seien die Gewinne seiner übrigen Mitspieler und nicht die der Beklagten.

25
Deliktische Ansprüche kämen deshalb nicht in Betracht, weil § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 kein Schutzgesetz sei. Darüber hinaus fehle es auch am kausalen Schaden. Es habe sich das typische Risiko realisiert, das jedem Glücksspiel immanent sei und welches der Spieler durch seine Teilnahme bereitwillig eingegangen sei. Darüber hinaus scheitere ein Anspruch auch an § 254 BGB. Ob erlaubt oder nicht, Glücksspiel berge ein hohes Verlustrisiko. Wer in Kenntnis dessen, dass Gewinne oder Verluste ungewiss und rein zufällig sind, dennoch am Glücksspiel teilnimmt und Verluste erleidet, der sei letztlich selbst dafür verantwortlich.

26
Schließlich sei der geltend gemachte Anspruch hinsichtlich der Verluste bis 2019 bereits verjährt, §§ 195,

199 Abs. 1, 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB.

27
Wegen des weiteren Vortrags der Parteien im Berufungsverfahren wird auf die eingereichten Schriftsätze nebst deren Anlagen Bezug genommen.

II.

28
Die zulässige Berufung des Klägers im tenorierten Umfang begründet.

1.

29
Die Klage ist zulässig.

a)

30
Insbesondere besteht eine internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte, die ungeachtet des weit gefassten Wortlauts des § 513 Abs. 2 ZPO auch in der Berufungsinstanz von Amts wegen zu prüfen ist (vgl. BGH, Urteil vom 28.11.2002 – III ZR 102/02, juris, Rn. 9).

31
Die deutschen Gerichte sind gemäß Art. 17 Abs. 1 lit. c, Art. 18 Abs. 1 EuGVVO für die geltend gemachten Bereicherungsansprüche international zuständig, da es sich um eine Verbrauchersache handelt (vgl. BGH, EuGH-Vorlage vom 25.07.2024 – I ZR 90/23 –, Rn. 7, juris; OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 30ff., juris).

32
Die verfolgten deliktischen Ansprüche unterfallen ebenfalls dem o.g. Verbrauchergerichtsstand, weil dieser auch nichtvertragliche Anspruchsgrundlagen erfasst, soweit sich die Klage allgemein auf einen Vertrag bezieht und eine so enge Verbindung zu diesem Vertrag aufweist, dass sie von ihm nicht getrennt werden kann. (vgl. BGH, EuGH-Vorlage vom 25.07.2024 – I ZR 90/23 –, Rn. 7, juris; EuGH Urteil vom 02.04.2020 – C-500/18, Reliantco Investments LTD, Rn. 58ff.; OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 35, juris). Jedenfalls wäre insoweit der Gerichtsstand nach Art. 7 Nr. 2 EuGVVO eröffnet (vgl. OLG Stuttgart a.a.O., Rn. 36ff.).

b)

33
Der Kläger ist prozessführungsbefugt.

34
Ein Kläger ist prozessführungsbefugt, wenn er berechtigt ist, über das behauptete (streitige) Recht einen Prozess als Partei im eigenen Namen zu führen. Derjenige, der behauptet, Inhaber eines bestimmten Rechts zu sein, hat prozessual die Befugnis, dieses Recht im eigenen Namen einzuklagen. Zu unterscheiden von der die Zulässigkeit der Klage betreffenden Frage, ob einem Kläger die Befugnis zusteht, Ansprüche selbstständig geltend zu machen, ist die Frage nach der materiellen Inhaberschaft des Rechts und damit der Begründetheit der Klage (Aktivlegitimation; vgl. BGH, Versäumnisurteil vom 30.11.2022 – IV ZR 60/22, BeckRS 2022, 37316 Rn. 12, 36; Musielak/Voit/Weth, 21. Aufl. 2024, ZPO § 51 Rn. 18).

35
Vorliegend wurden die streitgegenständlichen Ansprüche zwar an den Prozessfinanzierer abgetreten, der Kläger aber ausdrücklich zur Prozessführung ermächtigt (vgl. Ziff. V.3 des Finanzierungsvertrags).

36
Bei der offenen Abtretung muss der Zedent grundsätzlich Leistung an den Zessionar verlangen. Bei einer stillen Zession ist der Zedent hingegen berechtigt, Leistung an sich selbst zu verlangen (BGH, Urteil vom 10.10.2023 – VI ZR 257/22, BeckRS 2023, 34911 Rn. 28), ohne dass die Sicherungsabtretung im Prozess offengelegt werden muss (vgl. BGH Urteil vom 24.02.2022 – VII ZR 13/20, BeckRS 2022, 8392 Rn. 33). Bei

einer Sicherungsabtretung handelt es sich in der Regel um eine stille Zession; sie soll nach außen zunächst nicht in Erscheinung treten und der Zessionar von seinen Gläubigerrechten keinen Gebrauch machen dürfen, solange der Zedent ihm keinen Anlass dazu bietet (vgl. BGH, Urteil vom 11.11.1977 – I ZR 80/75). Im vorliegenden Fall handelt es sich um eine stille Zession, nachdem die Abtretung jedenfalls zunächst weder vom Kläger noch vom dem Prozessfinanzierer offengelegt wurde.

37
Grundsätzlich kann ein Zedent zwar nach der Offenlegung der Sicherungsabtretung im Prozess nur noch Zahlung an den Sicherungsnehmer verlangen. Vorliegend ist die Sicherungsabtretung aber nicht in diesem Sinne offengelegt worden (vgl. OLG Brandenburg, Urteil vom 16.10.2023 – 2 U 36/22, BeckRS 2023, 29810 Rn. 33; OLG Hamm, Urteil vom 21.03.2023 – 21 U 116/21, BeckRS 2023, 8297 Rn. 21; OLG Stuttgart, Urteil vom 16.12.2021 – 2 U 4/20, GRUR-RS 2022, 6379 Rn. 83). Dass der Kläger im Laufe des Verfahrens den Prozessfinanzierungsvertrag mit der darin enthaltenen Abtretung vorgelegt hat, dies als Reaktion darauf, dass die Beklagte die Prozessführungsbefugnis bzw. Aktivlegitimation bestritten hatte, führt nicht dazu, dass der Kläger – wie bei einer offenen Abtretung – nicht mehr berechtigt wäre, die Zahlung der Klageforderung an sich selbst zu verlangen. Denn die mit der Sicherungsabtretung verbundene Einziehungsermächtigung wird durch diesen Vorgang nicht berührt. Eine Offenlegung durch den Zessionar (vgl. dazu BGH, Urteil vom 24.10.1985 – VII ZR 337/84; BGH, Urteil vom 10.10.2023 – VI ZR 257/22, BeckRS 2023, 34911 Rn. 29), hier durch den Finanzierer, mit dem Ziel, die abgetretene Forderung selbst geltend zu machen bzw. die Einziehungsermächtigung zu widerrufen, ist gerade nicht erfolgt. Ziff. V.3 der Allgemeinen Vertragsbedingungen zum Prozessfinanzierungsvertrag setzt nämlich systematisch eine Offenlegung der Abtretung durch den Prozessfinanzierer gem. Ziff. V.4 voraus, zu der es hier nicht gekommen ist. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass der Kläger auch nach Bekanntgabe der Sicherungsabtretung weiterhin prozessual (und materiell-rechtlich) berechtigt ist, Leistung an sich selbst zu verlangen (vgl. zum Ganzen bereits OLG Stuttgart, Urteil vom 31.01.2025 – 5 U 89/24, BeckRS 2025, 2688 Rn. 29f.).

2.

38
Gemäß Art. 6 Abs. 1 lit. b Rom I-VO findet auf vertragliche Ansprüche des Klägers gegen die Beklagte deutsches Recht Anwendung. Der Kläger ist Verbraucher mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland und die Beklagte hat ihre Tätigkeit auf Deutschland ausgerichtet. Auch für Bereicherungsansprüche, die auf die Nichtigkeit eines Vertrags gestützt werden, wie hier der Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 1 BGB, ist gemäß Art. 12 Abs. 1 lit. e Rom I-VO das Vertragsstatut maßgeblich. Über die Nichtigkeit des Vertrags entscheidet gem. Art. 10 Abs. 1 Rom I-VO ebenfalls das Vertragsstatut. Auch der Anspruch aus § 817 S. 1 BGB knüpft an eine Leistung aufgrund eines (vermeintlichen) vertraglichen Verhältnisses der Parteien an und weist eine enge Verbindung hierzu auf, so dass gemäß Art. 10 Abs. 1 Rom II-VO deutsches Recht anzuwenden ist.

39
Auf das Rechtsverhältnis zwischen den Parteien ist ebenfalls deutsches Deliktsrecht anwendbar. Gemäß Art. 4 Abs. 1 Rom II-VO ist auf ein außervertragliches Schuldverhältnis aus unerlaubter Handlung das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Schaden eintritt, unabhängig davon, in welchem Staat das schadensbegründende Ereignis oder indirekte Schadensfolgen eingetreten sind. Der Schaden ist vorliegend bei dem Kläger, also in Deutschland, eingetreten. Etwas anderes folgt auch nicht aus Art. 4 Abs. 3 Rom II-VO, da aufgrund des zugrunde liegenden Vertrages eine enge Verbindung zu Deutschland besteht.

3.

40
Der Kläger ist aus den unter 1b) genannten Gründen berechtigt, den Klageanspruch nach materiellem Recht in eigener Person geltend zu machen.

41
Dem Kläger steht gegen die Beklagte dem Grunde ein Rückzahlungsanspruch gemäß §§ 812 Abs. 1 S. 1 Var. 1, 817 S. 1 BGB (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23, BeckRS 2024, 11188 Rn.

43ff.), jedenfalls aber aus §§ 823 Abs. 2, 31 BGB i.V.m. § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012 bzw. bzw. § 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 S. 2 GlüStV 2021 zu. Soweit die Ansprüche verjährt sind, folgt der Anspruch aus § 852 BGB.

a)

42
§ 4 GlüStV ist Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 12.04.2024 – 5 U 149/23 –, Rn. 141ff., juris; BGH, EuGH-Vorlage vom 25.07.2024 – I ZR 90/23 –, Rn. 63, juris).

b)

43
§ 4 Abs. 1 und Abs. 4 GlüStV 2012 verstößt entgegen der Auffassung der Beklagten nicht gegen Art. 56 Abs. 1 AEUV (vgl. ausführlich bereits OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 61-109, juris). Für die hier ebenfalls maßgeblichen Regelungen des GlüStV 2021 gilt dies erst recht, da die Betätigung der Glücksspielanbieter jedenfalls im Bereich der der virtuellen Automatenspiele in weiterem Umfang – statt Totalverbot unter bestimmten Voraussetzungen erlaubnisfähig – zugelassen ist (s. zu letzterem BGH, Beschluss vom 08.11.2023, I ZR 148/22 – juris, Rn. 9ff.).

aa)

44
Gemäß Art. 56 Abs. 1 AEUV sind Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs innerhalb der Union zwar grundsätzlich verboten. Eine solche Beschränkung kann aber im Rahmen der Ausnahmeregelungen aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit zulässig oder aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein.

45
Beschränkungen der Spieltätigkeiten können durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses wie den Verbraucherschutz, die Betrugsvorbeugung und die Vermeidung von Anreizen für die Bürger zu übermäßigen Ausgaben für das Spielen gerechtfertigt sein, wenn die Beschränkungen geeignet sind, die Verwirklichung der genannten Ziele in dem Sinne zu gewährleisten, dass sie dazu beitragen müssen, die Wetttätigkeiten in kohärenter und systematischer Weise zu begrenzen (vgl. EuGH, Urteil vom 08.09.2010 – C-46/08, Carmen Media u.a., BeckRS 2010, 91037, Rn. 43ff., 55). Es obliegt den nationalen Gerichten, sich im Licht insbesondere der konkreten Anwendungsmodalitäten der betreffenden restriktiven Regelung zu vergewissern, dass sie tatsächlich dem Anliegen entspricht, die Gelegenheiten zum Spiel zu verringern und die Tätigkeiten in diesem Bereich in kohärenter und systematischer Weise zu begrenzen (vgl. EuGH, Urteil vom 08.09.2010 – C-46/08, Carmen Media u.a., BeckRS 2010, 91037, Rn. 65ff.). Dabei führt nicht jedes dem Staat zuzurechnende Handeln, das Zweifel daran weckt, ob die geltend gemachten Ziele in kohärenter und systematischer Weise verfolgt werden, dazu, dass restriktive Regelungen für private Veranstalter gegen Art. 56 AEUV verstoßen. Vielmehr ist für die Feststellung einer etwaigen Inkohärenz nachzuweisen, dass das inkohärente staatliche Handeln solche Ausmaße annimmt, dass die Ziele, die der Glücksspielregulierung zugrunde liegen, nicht mehr wirksam verfolgt werden können (EuGH, Beschluss vom 18.05.2021 – C-920/19, Fluctus sro u.a., NVwZ 2021, 1049 Rn. 49).

bb)

46
Nach dieser Maßgabe stellt § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 eine zulässige Beschränkung des Art. 56 AEUV dar.

47
Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Urteil vom 26.10.2017 (8 C 18/16, juris, Rn. 30 ff.) ausdrücklich bestätigt, dass das Internetverbot des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 mit Verfassungsrecht und Unionsrecht vereinbar ist. Das modifizierte Internetverbot war geeignet, die Zwecke des Glücksspielstaatsvertrags zu erreichen, indem es den Spieler zwang, die ihm unterfallenden Glücksspielangebote real aufzusuchen und so die spielsuchtfördernde häusliche Online-Spielvariante zu vermeiden (vgl. BVerwG a.a.O.; Rn. 34). Das Verbot war auch erforderlich, die damit verfolgten legitimen Zwecke zu erreichen. Gleich geeignete mildere Mittel sind nicht ersichtlich (vgl. BVerwG a.a.O., Rn. 35). Internetverbote sind schließlich im engeren Sinne verhältnismäßig. Internetverbote dienen unmittelbar der Spielsuchtprävention und somit einem Gemeinwohlbelang von hohem Rang (BVerwG, Urteil vom 01.06.2011 - 8 C 5.10 NVwZ 2011, 1319

Rn. 23). Das Internetverbot war auch im unionsrechtlichen Sinne verhältnismäßig und insbesondere geeignet, zur Erreichung der mit ihr verfolgten Gemeinwohlzwecke in systematischer und kohärenter Weise beizutragen (vgl. BVerwG, Urteil vom 26.10.2017, 8 C 18/16, juris, Rn. 38ff.).

48
Der Senat folgt diesen Erwägungen. Der Vortrag der Beklagten führt zu keiner anderen Beurteilung. Insbesondere ist die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts auch nicht durch neuere Entwicklungen überholt, sondern wird durch neuere Studien und Erhebungen gestützt (s. Erläuterungen zum GlüStV 2021, LT-Drs. BW 16/9487, S. 66ff; im Ergebnis ebenso OVG Lüneburg, Urteil vom 28.02.2019 – 11 LC 242/16; OVG Schleswig, Beschluss vom 03.07.2019 – 4 MB 14/19; OVG Schleswig, Beschluss vom 20.04.2023 – 4 LA 49/20; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 20.08.2019 – OVG 1 N 46/18; VGH München, Beschluss vom 16.10.2020 – 23 CS 19.2009; OVG Münster, Beschluss vom 30.03.2020 – 13 B 1696/19; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 11.07.2019 – 6 S 2759/18).

(1)

49
Das Internetverbot des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 verstößt nicht gegen das Kohärenzgebot.

50
Mit dem Internetverbot werden vielmehr in nicht diskriminierender Weise verfassungs- und unionsrechtlich legitime Gemeinwohlziele, insbesondere des Jugendschutzes sowie der Bekämpfung der Spielsucht und Begleitkriminalität, verfolgt.

(a)

51
In der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ist anerkannt, dass Glücksspiele im Internet die genannten Ziele in besonderem Maße gefährden, weil das Anbieten von Spielen über das Internet spezifische Gefahren mit sich bringt. So stellen der besonders leichte und ständige Zugang zu den im Internet angebotenen Spielen sowie die potenziell große Menge und Frequenz von Spielangeboten in einem Umfeld, das überdies durch die Isolation des Spielers, durch Anonymität und durch fehlende soziale Kontrolle gekennzeichnet ist, Faktoren dar, die die Entwicklung von Spielsucht und übermäßige Ausgaben für das Spielen begünstigen und deshalb die damit verbundenen negativen sozialen und moralischen Folgen vergrößern können (vgl. EuGH, Urteil vom 08.09.2010 - C-46/08, Carmen Media - Rn. 102 f., 105).

(b)

52
Der Gesetzgeber des GlüStV 2012 ist u.a. aufgrund einer international vergleichenden Analyse des Glücksspielwesens, die ein Konsortium (bestehend aus dem Schweizerischen Institut für Rechtsvergleichung in Lausanne, dem Institut Créa de macroéconomie appliquée der Universität Lausanne und der Arbeitseinheit „Angewandte Glücksspielforschung“ des Instituts für Psychologie und Kognitionsforschung an der Universität Bremen) im Juli 2009 vorgelegt hat, davon ausgegangen, dass die hohe Suchtgefahr des Internetglücksspiels aus gesundheitswissenschaftlicher Sicht bestätigt worden ist (vgl. Erläuterungen zum Gesetzesentwurf, LT-Drs. BW 15/1570, S. 50f.).

53
Die differenzierte Behandlung von Online-Glücksspielen und stationären Angeboten ist auch unter Berücksichtigung neuerer Studien gerechtfertigt (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 77ff., juris).

54
In zahlreichen Studien wurde festgestellt, dass die Teilnahme an Online-Glücksspielen häufiger als bei anderen Spielformen mit problematischem bzw. pathologischem Spiel assoziiert ist bzw. die Teilnahme an Online-Glücksspielen ein Prädiktor für das Vorliegen glücksspielbezogener Probleme ist (s. die Erläuterungen zum Gesetzesentwurf GlüStV 2021, LT-Drs. BW 16/9487, S. 66). Eine systematische Literaturauswertung von Studien aus den vergangenen zehn Jahren, die sich mit den Suchtgefahren von Online-Glücksspielen befasst haben, hat ergeben, dass die Mehrzahl der Studien ein erhöhtes

Gefährdungspotenzial bzw. besondere Suchtgefahren von Online-Glücksspielen nachweisen. Zwar handelt es sich hier lediglich um Korrelationen und nicht um Kausalitäten. Es ist daher denkbar, dass die gefährdete Gruppe an Spielern eher zu Onlinespielen neigt und nicht, dass Onlinespiele mit einem höheren Suchtpotenzial einhergehen (Hayer u.a., Das Gefährdungspotenzial von Online-Glücksspielen: Eine systematische Literaturanalyse. Bremen, 2019, zitiert in LT-Drs. BW 16/9487, S. 66). In allen Fällen wird das Internet-Glücksspiel jedenfalls vermehrt von vulnerablen Personen wahrgenommen, welche durch die vorgesehenen Maßnahmen geschützt werden sollen (vgl. LT-Drs. BW 16/9487, S. 70).

55
Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die besondere Gefährlichkeit von Online-Glücksspielen nicht durch weitere wissenschaftliche Studien in Frage gestellt wird, mit denen sich der Senat in Parallelverfahren anlässlich des dortigen Beklagtenvortrags auseinandergesetzt hat (vgl. zu den Schlussfolgerungen des Workshops für Online-Glücksspiel der Europäischen Kommission (Ref. Ares(2011)922938 - 31/08/2011: OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 86, juris; zum Endbericht des Landes Hessen zur Evaluierung des Glücksspielstaatsvertrages vom 10.04.2017: OLG Stuttgart a.a.O., Rn. 87f.; zur Studie von Suzanne Lischer, Das Gefährdungspotential von Internet-Glücksspielen und Möglichkeiten des Spielerschutzes: OLG Stuttgart a.a.O., Rn. 89ff.; zur Studie der Universität Hamburg, Fiedler u.a., Fachbereich Sozialökonomie, Arbeitsbereich Glücksspielforschung 2019: OLG Stuttgart, a.a.O., Rn. 80ff.; zu den Erkenntnissen der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung (BZgA): OLG Stuttgart a.a.O. Rn. 81ff.).

(2)

56
Die Ausnahmen vom Internetverbot für Lotterien sowie Sport- und Pferdewetten nach Maßgabe des § 4 Abs. 5 GlüStV 2012 sind durch die vom Gesetzgeber angestrebte Kanalisierung des Glücksspiels und die geringere Suchtgefahr bei den ausnahmsweise zulässigen Spielformen sachlich gerechtfertigt (vgl. BVerwG, Urteil vom 26.10.2017 - 8 C 18/16, NVwZ 2018, 895 Rn. 37ff.; OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 93ff.). Dabei ist u.a. zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber die Ereignisfrequenz bzw. Spielgeschwindigkeit, welche besonders zur Suchtgefahr beiträgt, bei Sportwetten dadurch zusätzlich reduziert hat, dass gemäß § 21 Abs. 4 GlüStV 2012 Wetten auf einzelne Vorgänge während des Sportereignisses (Ereigniswetten) ausgeschlossen waren; außerdem waren Wetten während des laufenden Sportereignisses grundsätzlich unzulässig und es konnten lediglich Sportwetten, die Wetten auf das Endergebnis waren, während des laufenden Sportereignisses zugelassen werden (Endergebniswetten) (vgl. OLG Stuttgart, a.a.O., Rn. 98).

(3)

57
Der Umstand, dass die angestrebte Kanalisierung der Spieler zu legalen Angeboten nicht eingetreten ist, sondern der Markt für Online-Spiele seit Verabschiedung des GlüStV 2012 sogar deutlich gewachsen ist, rechtfertigt keine andere Beurteilung (vgl. OLG Stuttgart a.a.O. Rn. 102ff.).

58
Ein zur Inkohärenz führendes Vollzugsdefizit liegt nicht vor. Es handelt sich nicht um ein dem Regelungssystem oder gar dem Behördenwillen (oder Mitbewerberwillen) geschuldetes, also „strukturelles“, sondern allenfalls um ein „faktisches Vollzugsdefizit“, weil den zahlreichen Verbotsverstößen und dem „geschickten“ Vorgehen der Rechtsbrecher nicht in dem Ausmaß und der Vollständigkeit beizukommen war, wie dies vielleicht wünschenswert gewesen wäre.

59
Dabei führt der Umlaufbeschluss der Chefinnen und Chefs der Staats- und Senatskanzleien der Länder vom 08.09.2020 bzw. der daraufhin erlassenen Gemeinsamen Leitlinien der obersten Glücksspielaufsichtsbehörden der Länder vom 30.09.2020 nicht zu einer Inkohärenz des staatlichen Handelns. Der Vollzug gegen virtuelle unerlaubte Glücksspielangebote sollte demnach bis zum 30.06.2021 auf diejenigen Anbieter konzentriert werden, bei denen abzusehen ist, dass sie sich der voraussichtlichen zukünftigen Regulierung entziehen wollen. Diese das Eingriffsermessen der Vollzugsbehörden steuernde Vorgehensweise der Länder dient ausschließlich einer einheitlichen

kapazitätswahrenden Vorgehensweise der Exekutive im Vorgriff auf eine erwartete Neuregulierung, bei der das bisher verbotene virtuelle Automatenspiel an spezifische Voraussetzungen geknüpft werden soll (vgl. OVG Münster, Urteil vom 10.03.2021 – 4 A 3178/19 – juris Rn. 62 f.; OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 108, juris).

(4)

60
Letztlich stellt die vom Land Schleswig-Holstein vorübergehend verfolgte liberalere Glücksspielpolitik die Kohärenz der strikteren Politik der übrigen deutschen Länder nicht in Frage (vgl. EuGH, Urteil vom 12.06.2014, Az.: C-156/13).

c)

61
Die Beklagte hat den Tatbestand des § 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 GlüStV 2012 bzw. gegen § 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 S. 2 GlüStV 2021 verwirklicht, indem sie ohne Erlaubnis Glücksspiele im Internet angeboten hat.

62
Gemäß § 3 Abs. 1 S. 1-3 GlüStV 2012 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; die Entscheidung über den Gewinn hängt in jedem Fall vom Zufall ab, wenn dafür der ungewisse Eintritt oder Ausgang zukünftiger Ereignisse maßgeblich ist. Auch Poker ist ein Glücksspiel im o.g. Sinn (BVerwG, Urteil vom 22.01.2014 – 8 C 26/12, NJW 2014, 2299 Rn. 15 ff.; BGH, Urteil vom 28.09.2011 – I ZR 93/10, BeckRS 2011, 27467 Rn. 80). Dies entspricht zudem dem eindeutigen Willen des Gesetzgebers des GlüStV 2012 (s. LT-Drucks. BW 15/1570, S. 12: „Casinospiele einschließlich Poker“) sowie des GlüStV 2021 (s. u.a. § 2 Abs. 8, § 22b GlüStV 2021).

63
Auf die Frage, ob auch das Sportwettenangebot der Beklagten rechtswidrig war, kommt es nicht an, da der Kläger insoweit nach seinem unwiderlegten Vortrag in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht keine Rückzahlungsansprüche geltend macht. Im Übrigen hat die Beklagte auch nicht dargelegt und bewiesen, dass sie die materiellen Voraussetzungen des Erlaubnisvorbehalts für Sportwetten gemäß § 4 Abs. 1, 4 und 5, § 4a Abs. 1, § 10a Abs. 2 und Abs. 3 GlüStV 2012 erfüllt hat, so dass insoweit ebenfalls dem Grunde nach Schadensersatzansprüche zu bejahen wären (vgl. BGH Aussetzungs- und Vorlagebeschluss vom 25.07.2024 – I ZR 90/23, Rn. 38ff.; OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 74/23 –, juris).

aa)

64
Das Angebot der Beklagten verstieß gegen § 4 Abs. 4 GlüStV 2012, wonach das Veranstalten und Vermitteln öffentlicher Glücksspiele im Internet verboten war. Dasselbe gilt für die ab 01.07.2021 geschlossenen Verträge wegen Verstoßes gegen § 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 S. 2 GlüStV 2021.

(1)

65
Die der Beklagten von den Glücksspielbehörden von Malta erteilte Lizenz rechtfertigt keine andere Beurteilung. Eine Pflicht zur Anerkennung dieser Lizenzen bestand nicht (vgl. EuGH, Urteil vom 08.09.2010 – C 316/07 – juris, Rn. 112).

(2)

66
Der von den Bundesländern gefasste Umlaufbeschluss vom 08.09.2020 bzw. die darauf beruhenden Leitlinien vom 30.09.2020 haben keine Auswirkungen auf das in § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 angeordnete Totalverbot bzw. dessen Gültigkeit. Durch den Umlaufbeschluss vom 08.09.2020 sind die unerlaubten Online-Angebote von Casino- und Automatenspielen nicht im Wege eines Verwaltungsakts legalisiert worden. Die Chefinnen und Chefs der Staats- und Senatskanzleien der Länder haben sich lediglich auf ein koordiniertes Handeln in der Glücksspielaufsicht verständigt, ohne verbindlich vorzugeben, dass gegen

bestimmte unerlaubte Glücksspielangebote nicht mehr vorgegangen werden soll (vgl. BGH, Urteil vom 22.07.2021 – I ZR 194/20 – juris Rn. 54; BGH, Hinweisbeschluss vom 22.03.2024 – I ZR 88/23, juris, Rn. 25).

67
Jedenfalls für den Zeitraum bis 30.09.2020 bestand auch keine relevante „Duldung“ des Glücksspielangebots der Beklagten durch Verwaltungshandeln. Eine rückwirkende Gestattung bzw. Duldung ist den hierauf beruhenden Leitlinien vom 30.09.2020 nicht zu entnehmen, vielmehr sollte für eine Übergangszeit das künftige Vorgehen der Behörden vereinheitlicht werden. Es wurde lediglich vorgegeben, den Vollzug gegen unerlaubte Glücksspielangebote bis zum 30.06.2021 auf diejenigen Anbieter zu konzentrieren, bei denen abzusehen sei, dass sie sich auch der voraussichtlichen zukünftigen Regulierung entziehen wollten. Ein Vertrauensschutz der Beklagten für den Zeitraum vor Oktober 2020 kann nicht daraus abgeleitet werden. Im Übrigen ist selbst im Fall der nachträglichen Aufhebung eines Verbotsgesetzes anerkannt, dass die Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts, das zuvor unter Verstoß gegen das aufgehobene Gesetz abgeschlossen wurde, hiervon grundsätzlich unberührt bleibt (vgl. BGH, Urteil vom 03.07.2008 – III ZR 260/07 –, Rn. 14, juris).

68
Auch für den Zeitraum nach dem 30.09.2020 kann sich die Beklagte nicht auf den Umlaufbeschluss berufen. Denn hierfür hätte die Beklagte bis zum 15.10.2020 bzw. 15.12.2020 in den Leitlinien bezeichnete allgemeine sowie besondere Anforderungen umsetzen müssen.

69
Insbesondere war gemäß Ziff. 1i) ab 16.10.2020 der Spieler bei der Registrierung aufzufordern, ein domainbezogenes individuelles monatliches Einzahlungslimit von maximal 1.000 € festzulegen; war ein Einsatz- oder Verlustlimit ausgeschöpft, durfte eine weitere Spielteilnahme nicht ermöglicht werden und keine weitere Einzahlung erfolgen.

70
Dass die Beklagte diese Voraussetzung eingehalten hat, ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

71
Im Übrigen stellen weder der Umlaufbeschluss noch die gemeinsamen Leitlinien der obersten Glücksspielaufsichtsbehörden der Länder eine rechtlich relevante Duldung dar. Vielmehr sind sie verwaltungsinterne, den Vollzug determinierende Anweisungen und bilden aus Verwaltungsbinnenperspektive lediglich die Grundlage bzw. den Anlass für eine Duldung (vgl. Lüder/Walisko, ZfWG 2021, 23, 26; ähnlich OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 09.08.2023 – 3 M 50/23 –, Rn. 15ff., juris: Rechtsnatur des Umlaufbeschlusses sei mit normkonkretisierender Verwaltungsvorschrift vergleichbar; s. zudem Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages, Ausarbeitung WD 3 – 3000 – 210/20 vom 03.11.2020, https://www.bundestag.de/resource/blob/803754/b1c3e7bf8ba867b59650c361c1e33ee0/WD-3-210-20-pdf-data.pdf). Eine Duldung im verwaltungsrechtlichen Sinn kann daher erst durch die konkret örtlich und sachlich zuständigen Behörden erfolgen.

72
Dabei kann einem bloßen Schweigen - einer passiven Duldung - kein Erklärungswert entnommen werden. Eine aktive, vertrauensschutzauslösende Duldung liegt erst dann vor, wenn sich das behördliche Verhalten seinem Gesamtbild nach als bewusstes Verhalten darstellt, dem eine Entscheidung zum Nichteinschreiten, bei positiver Kenntnis aller relevanten Umstände, zugrunde liegt (vgl. OVG Münster, Urteil vom 24.02.2016 – 7 A 1623/14 –, Rn. 50, juris). Der Umlaufbeschluss und die Leitlinien beschreiben allerdings ausschließlich abstrakt, welche Anforderungen die Glücksspielanbieter einhalten müssen, damit nicht gegen sie vorgegangen wird. Jedoch werden keine konkreten Unternehmen genannt, die diese Anforderungen tatsächlich erfüllen. Eine aktive Duldung setzt daher in der Regel voraus, dass die zuständige Glücksspielaufsichtsbehörde einem konkreten Unternehmen aktiv zu verstehen gibt, dass sie aufgrund des Vorliegens der im Umlaufbeschluss und den Leitlinien genannten Voraussetzungen nicht gegen dieses konkrete Unternehmen einschreiten wird (vgl. Lüder/Walisko, ZfWG 2021, 23, 29; ähnlich Deiters/Reuker/Wagner NStZ 2021, 321, 326). Dass diese Voraussetzungen – bezogen auf die Beklagte – im streitgegenständlichen Zeitraum vorlagen, ist weder dargelegt noch ersichtlich und wird insbesondere nicht durch den bloßen Umstand indiziert, dass die Beklagte zu einem späteren Zeitpunkt eine

behördliche Erlaubnis erhalten hat.

bb)

73
Enthält das Schutzgesetz selbst keine Regelung über die Schuldform, die zu seiner Verletzung erfüllt sein muss, ist nach § 823 Abs. 2 S. 2 BGB grundsätzlich einfache Fahrlässigkeit erforderlich, aber auch ausreichend (vgl. BGH, Urteil vom 24.11.1981 - VI ZR 47/80). Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Beklagte hat durch ihre Organe (§ 31 BGB; vgl. BeckOGK/Offenloch, 1.2.2023, BGB § 31 Rn. 156 zur kollisionsrechtlichen Anwendbarkeit von § 31 BGB, wenn das Schuldverhältnis, aus dem der Geschädigte Ersatz seines Schadens verlangt, deutschem Recht unterliegt) bedingt vorsätzlich, zumindest aber fahrlässig gehandelt.

74
Derjenige, dem sämtliche tatsächlichen Umstände des Schutzgesetzes bekannt sind und der den Bedeutungssinn normativer Tatbestandsmerkmale zutreffend erfasst, der aber seine Geschäfte gleichwohl für rechtlich zulässig und nicht erlaubnispflichtig hält, unterliegt dabei lediglich einem Verbotsirrtum und keinem Tatbestandsirrtum (vgl. BGH, Teilversäumnis- und Schlussurteil vom 30.07.2019 – VI ZR 486/18, NJW-RR 2019, 1524 Rn. 27). Dabei ist, wer im Geschäftsleben steht, im Rahmen seines Wirkungskreises verpflichtet, sich über das Bestehen von Schutzgesetzen zu unterrichten. Er darf zudem nicht vorschnell auf die Richtigkeit eines ihm günstigen Standpunkts vertrauen und seine Augen nicht vor gegenteiligen Ansichten und Entscheidungen verschließen (vgl. BGH, Urteil vom 16.05.2017 – VI ZR 266/16, NJW 2017, 2463 Rn. 28f.).

75
Im vorliegenden Fall wusste die Beklagte, dass sie öffentlich Glücksspiel in Deutschland veranstaltete, ohne über eine Erlaubnis der deutschen Behörden zu verfügen, und ihr war auch bekannt, dass eine solche für Online-Glücksspiel wegen des in § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 angeordneten Totalverbots ohnehin nicht zu erlangen war. Sollte die Beklagte der unzutreffenden Annahme gewesen sein, ihre in Malta erteilten Lizenzen seien insoweit ausreichend, handelt es sich um einen vermeidbaren Verbotsirrtum nach § 17 StGB, der den Vorsatz des Täters nicht entfallen lässt. Die gleiche Beurteilung gilt dann, wenn sich die Beklagte von der verfehlten Einschätzung hätte leiten lassen, die Bestimmung des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 wäre mit Unionsrecht unvereinbar. Denn der EuGH hatte bereits im Jahr 2010 entschieden, dass keine Pflicht zur gegenseitigen Anerkennung der von den verschiedenen Mitgliedsstaaten erteilten Erlaubnisse besteht (vgl. EuGH, Urteil vom 08.09.2010 – C 316/07 – juris, Rn. 112). Bereits im Jahr 2009 hatte der EuGH entschieden, dass Internetverbote für Glücksspiele ausländischer Anbieter grundsätzlich europarechtskonform sind (EuGH, Urteil vom 08.09.2009, C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol), weshalb sich eine etwaige diesbezügliche Fehlvorstellung der Beklagten ebenfalls hätte vermeiden lassen. Soweit derzeit Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH anhängig seien, in denen die Vereinbarkeit von § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 mit Art. 56 AEUV überprüft werde, ist zwar zutreffend, dass es Aufgabe des EuGH ist, über die Auslegung von Art. 56 AEUV zu entscheiden. Der EuGH hat aber entschieden, dass die unionsrechtliche Kohärenzprüfung beschränkender Maßnahmen im Glücksspielsektor im Einzelfall Sache der nationalen Gerichte ist (st. Rspr.; vgl. zuletzt EuGH, Urteil vom 08.02.2024 – C-216/22, juris Rn. 52; EuGH, Urteil vom 08.09.2010 - C-46/08, Slg. 2010, I-8149 = NVwZ 2010, 1422 Rn. 65 - Carmen Media Group). Vorliegend hat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 26.10.2017 (8 C 18/16, juris, Rn. 30 ff.; s. zudem bereits BVerwG, Urteil vom 01.06.2011 − 8 C 5/10, NVwZ 2011, 1319 Rn. 30ff. zum Internetverbot des GlüStV 2008 unter Anwendung der Grundsätze der EuGH-Rechtsprechung) ausdrücklich bestätigt, dass das Internetverbot des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 mit Verfassungsrecht und Unionsrecht vereinbar ist.

d)

76
Durch den Verstoß der Beklagten gegen das Verbot des § 4 GlüStV 2012 bzw. 2021 ist dem Kläger ein Schaden in der tenorierten Höhe entstanden. Ausgehend vom zuletzt eingeklagten Betrag von 9.420,03 € war die Klage lediglich in Höhe der Spieleinsätze, welche der Kläger vom Ausland aus geleistet hat (604,37 €), abzuweisen (s. unter e). Die Besonderheiten von Pokerspielen sowie der Umstand, dass der Kläger teilweise Einzahlungen in Dollar geleistet hat, führen zu keiner weiteren Verringerung des

Schadens (dazu unter f)). Soweit die Ansprüche teilweise verjährt sind, folgt der Anspruch aus § 852 S. 1 BGB, wobei insoweit in Höhe von 281,84 € die Klage deshalb teilweise abzuweisen war, als die Verjährungsfrist von 10 Jahren (§ 852 S. 2 BGB) überschritten ist (vgl. unter h).

aa)

77
Die streitgegenständlichen Verluste stellen einen Schaden im Sinne von § 249 Abs. 1 BGB im Sinne der Differenzhypothese dar.

78
Ein Schaden wird auch nicht dadurch ausschlossen, dass der Kläger durch die freiwillige Hingabe des Geldes eine Gewinnchance erworben habe; denn aufgrund der Nichtigkeit des Spielvertrags hätte der Kläger im Fall eines Gewinns keinen einklagbaren Anspruch erlangt (vgl. OLG Köln, Urteil vom 31.10.2022 – I-19 U 51/22 –, Rn. 78, juris). Auch ein dem Spiel- und Wettvertrag innewohnender „Unterhaltungswert“ bzw. „Spielspaß“ des Klägers ist nicht als Abzugsposition zu berücksichtigen, da dieser bei Glücksspielen, bei denen dem Spieler die Chance auf einen Spielgewinn versprochen wird, nicht im Vordergrund steht und keinen bezifferbaren Gegenwert darstellt. Es wäre zudem mit dem Normzweck des Glücksspielverbots unvereinbar, wenn dem Anbieter von unerlaubtem Glücksspiel ein diesbezüglicher Gegenwert zugesprochen würde; damit würde die missbilligte Vermögensdisposition manifestiert und der Normzweck unterlaufen. Im Übrigen ist die Gewinnchance zumindest mittelbar dadurch berücksichtigt, dass sich der Kläger die ausgezahlten Gewinne anrechnen lässt.

bb)

79
Der Verstoß der Beklagten gegen das Verbot des § 4 GlüStV war im Sinne der conditio-sine-qua-non-Formel adäquat kausal für den Vermögensschaden des Klägers. Wenn die Beklagte keine Online-Glücksspiele in Deutschland angeboten hätten, hätte der Kläger die streitgegenständlichen Glücksspielverträge nicht abgeschlossen.

80
Auch im Übrigen liegen die Voraussetzungen für eine Schadenszurechnung vor.

81
Es kann nicht im Sinne einer sog. hypothetischen oder überholenden Kausalität davon ausgegangen werden, dass der konkrete Schaden ohnehin eingetreten wäre, weil der Spieler – wenn die Beklagte im streitgegenständlichen Zeitraum keine Online-Glücksspiele angeboten hätte – sein Vermögen bei anderen Glücksspielanbietern verspielt hätte.

82
Die rechtliche Einordnung von Reserveursachen stellt kein Problem der Kausalität, sondern ein solches der Schadenszurechnung dar. Nur gedachte Geschehensabläufe können die Kausalität einer realen Ursache nämlich nicht beseitigen (BGH, Urteil vom 07.06.1988 - IX ZR 144/87, NJW 1988, 3265).

83
Dass der Kläger möglicherweise nicht bei den Beklagten, sondern bei anderen gegen § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 verstoßenden Anbietern Online-Glücksspiele gespielt hätte, ist rechtlich unerheblich. Eine hypothetische Schadensursache kann nicht zugunsten des Schädigers berücksichtigt werden, wenn sie in der schädigenden Handlung eines Dritten besteht und der Geschädigte bei Wirksamwerden dieser Ursache von dem Dritten Schadensersatz beanspruchen könnte (vgl. bereits BGH, Urteil vom 13.02.1958 - VII ZR 108/57, NJW 1958, 705).

84
Auch kann nicht zugrunde gelegt werden, dass der Kläger alternativ legale Offline-Glücksspiele in Anspruch genommen hätte, bei welchen er ebenfalls Verluste erlitten hätte. Eine Reserveursache lässt die Schadenszurechnung allenfalls dann entfallen, wenn diese mit Sicherheit ebenfalls zu dem eingetretenen Schaden geführt hätte (vgl. BGH, Urteil vom 30.04.1998 – IX ZR 150/97, BeckRS 1998, 30012901, unter II.2b; MüKoBGB/Oetker, 9. Aufl. 2022, BGB § 249 Rn. 213). Eine solche Feststellung lässt sich vorliegend nicht treffen. Die Besonderheit von Online-Glücksspielen liegt nämlich u.a. darin, dass

diese 365 Tage im Jahr und 24 Stunden am Tag gespielt werden können und der Spieler hierfür nicht einmal seine Wohnung verlassen muss.

85
Dass sich ein Spieler auch bei legalen Glücksspielen willentlich der Gefahr des Verlustes aussetzt, steht dem Zurechnungszusammenhang ebenfalls nicht entgegen. Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt dient auch dem Schutz des Spielers vor den irrationalen Reizen von Glücksspielen (BGH Aussetzungs- und Vorlagebeschluss vom 25.07.2024 – I ZR 90/23, NJW 2024, 2606 Rn. 64). Zudem gibt es zahlreiche Verpflichtungen der Glücksspielanbieter, die dazu beitragen, das Vermögen der Spieler bei legalen Spielen zu schützen: dies gilt namentlich für die Pflichten der Anbieter, Art und Umfang der Werbung für öffentliches Glücksspiel an den Zielen des § 1 GlüStV 2012 auszurichten (§ 5 Abs. 1 GlüStV 2012), wobei die Werbung für unerlaubte Glücksspiele verboten war (§ 5 Abs. 4 GlüStV 2012), für die Verpflichtung, die Spieler zu verantwortungsbewusstem Spiel anzuhalten und der Entstehung von Glücksspielsucht vorzubeugen und hierfür ein Sozialkonzept zu entwickeln (§ 6 GlüStV 2012) sowie für die Aufklärungspflichten über alle spielrelevanten Informationen (§ 7 GlüStV 2012), insbesondere zu den Gewinn- und Verlustwahrscheinlichkeiten (§ 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 GlüStV 2012) (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 171, juris).

e)

86
Soweit zwischen den Parteien streitig ist, inwieweit die Klageforderung (lediglich) auf Glücksspielen basiert, welche vom Inland aus erfolgt sind, ist die Klage unter diesem Gesichtspunkt in Höhe von 604,37 € unbegründet.

aa)

87
Spieleinsätze, welche aus dem Ausland heraus geleistet wurden, stellen grundsätzlich keinen gem. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 bzw. § 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 S. 2 GlüStV 2021 ersatzfähigen Schaden dar.

(1)

88
Bei der Prüfung eines Verstoßes gegen § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 bzw. § 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 S. 2 GlüStV 2021 ist grundsätzlich zu differenzieren zwischen den einzelnen Spielverträgen und etwaigen Rahmenverträgen.

89
Im Eröffnen eines Spieleraccounts (Spielerkonto) auf der Website eines Anbieters bzw. bei Nutzung einer vom Anbieter angebotenen Software durch einen Spieler kann der Abschluss eines Rahmenvertrags liegen, unter dessen Regelungssystem die einzelnen Spiele durchgeführt und verbucht werden. Auch das Vorliegen eines Rahmenvertrags ändert aber nichts daran, dass grundsätzlich mit jedem Spieleinsatz ein neuer Spielvertrag zustande kommt. Ein Rahmenvertrag zeichnet sich nämlich dadurch aus, dass er ein Dauerschuldverhältnis eigener Art begründet (vgl. § 311 Abs. 1 BGB), gerichtet auf Festlegung eines Vertragsrahmens für künftig zwischen den Parteien abzuschließende Einzelgeschäfte. Dabei bleiben die Parteien in der Entscheidung darüber frei, ob sie derartige Einzelverträge abschließen wollen; kommt es aber zum Abschluss solcher Verträge, richtet sich deren Durchführung vorbehaltlich abweichender Individualabreden nach der in der Rahmenvereinbarung festgelegten Vertragsordnung (vgl. BGHZ 200, 362 Rn. 46 = NJW 2014, 2269).

(2)

90
Der Verstoß der Beklagten gegen § 4 Abs. 1, Abs. 4 GlüStV 2012 bzw. der entsprechenden Vorschriften des GlüStV 2021 liegt an sich bereits darin, dass einem größeren, nicht geschlossenen Personenkreis die Möglichkeit zur Teilnahme eröffnet wurde (vgl. § 3 Abs. 2, 4 GlüStV 2012). Bezogen auf einen Spieler mit Wohnsitz im Inland war mithin bereits die Schaffung der Möglichkeit, vom Inland aus ein Spielerkonto zu eröffnen, öffentlich-rechtlich verboten, wenn und weil von diesem Spielerkonto aus Spieleinsätze für gem.

§ 4 Abs. 1, Abs. 4 GlüStV 2012 unerlaubte Glücksspiele geleistet werden konnten. Denn zum Zeitpunkt der Eröffnung des Spielerkontos war keines der Spielangebote der Beklagten in Deutschland erlaubt und das Spielangebot der Beklagten auf deren deutschsprachiger Internetseite war jedenfalls auch darauf zugeschnitten, inländischen Spielern die Möglichkeit der Spielteilnahme zu verschaffen.

91
Allerdings ist der GlüStV 2012 bzw. 2021 grundsätzlich nur anwendbar für Spiele, die in Deutschland angeboten werden. Veranstaltet und vermittelt wird ein Glücksspiel dort, wo dem Spieler die Möglichkeit zur Teilnahme eröffnet wird, § 3 Abs. 4 GlüStV 2012. Die Vorschrift entspricht unverändert § 3 Abs. 4 GlüStV 2008 und gilt auch für Angebote, die vom Ausland aus in das Internet eingestellt werden, da auch hier eine Teilnahme am Glücksspiel von Deutschland aus ermöglicht wird (vgl. LT-Drs. BW 14/1930, 33 ua unter Bezugnahme die Rechtsprechung zu § 284 StGB iVm § 9 Abs. 1 StGB, zB BGH NJW 2002, 2175). Erfasst werden sollen insoweit Glücksspiele, die unter Zuhilfenahme der technischen Möglichkeiten unmittelbar vom „inländischen Aufenthaltsort“ des Spielteilnehmers aus abgewickelt werden können (BGH NJW 2002, 2175). Der GlüStV 2012 geht dabei in mehreren Vorschriften davon aus, dass sich das Gesetz auf seinen räumlichen Geltungsbereich, das heißt auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland beschränkt (vgl. insbes. § 10a Abs. 4 S. 3 GlüStV 2012 (in der bis 31.12.2019 geltenden Fassung), § 4e Abs. 4 S. 3 GlüStV 2012; ebenso § 4 Abs. 4 S. 2 GlüStV 2021; § 4b Abs. 2 S. 3 GlüStV 2021).

92
Soweit für die zwischen dem Spieler und dem Glücksspielanbieter geschlossenen Verträge gem. Art. 6 Rom I-VO deutsches Recht Anwendung findet, betrifft dies gem. Art. 1 Abs. 1 Rom I-VO lediglich die zivilrechtlichen Verträge, nicht aber den öffentlich-rechtlichen Pflichtenkreis des Glücksspielanbieters. Die zivilrechtlichen Folgen eines Verstoßes gegen den GlüStV unterliegen allerdings deutschem Recht.

(3)

93
Spiele, die auf Spieleinsätzen beruhen, welche der Spieler vom Ausland aus geleistet hat, sind mithin nicht gem. § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 bzw. § 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 S. 2 GlüStV 2021 verboten.

94
Darauf, ob der Spieler möglicherweise zuvor die Einzahlungen auf das Spielerkonto von Deutschland aus geleistet hat, kommt es grundsätzlich nicht an. Durch die Einzahlung auf das Spielerkonto ist noch kein Schaden im Sinne der Differenzhypothese (§ 249 Abs. 1 BGB) entstanden, da dem Spieler ein entsprechendes Kontoguthaben zur Verfügung steht, das er auch für legale Spiele (z.B. im Ausland) verwenden bzw. sich wieder auszahlen lassen kann. Zwar besteht ein Kausalzusammenhang zwischen dem gegen § 4 GlüStV verstoßenden Kontoführungsvertrag und den späteren Spieleinsätzen, welche vom Ausland heraus geleistet wurden. Der Schutzzweck des GlüStV erfordert es aber nicht, auch Schadensersatzansprüche für solche Glücksspiele zu begründen, welche nicht dem Anwendungsbereich des GlüStV unterfallen.

95
Dementsprechend sind – soweit konkurrierende Ansprüche gem. § 812 Abs. 1 S. 1 BGB in Betracht kommen – gem. § 134 BGB grundsätzlich nur die einzelnen Spielverträge nichtig, nicht aber bereits der Kontoführungsvertrag (vgl. bereits OLG Stuttgart Urteil vom 07.10.2024 – 5 U 59/24, NJW-RR 2025, 278 Rn. 51).

bb)

96
Der Senat geht auf Grundlage der Angaben des Klägers im Rahmen seiner Anhörung vor dem Landgericht sowie dem Senat davon aus, dass der Kläger zumindest auch vom Ausland aus Spieleinsätze geleistet hat, dass diese aber im Verhältnis zum Gesamtspielzeitraum und zur Summe der insgesamt geleisteten Einzahlungen bzw. Einsätze einen vergleichsweise geringen Umfang hatten.

97
Die Parteianhörung nach § 141 ZPO ist zwar kein Beweismittel. Dem Tatrichter ist es nach § 286 ZPO aber grundsätzlich erlaubt, allein aufgrund des Vortrags der Parteien und ohne Beweiserhebung festzustellen,

was für wahr und was für nicht wahr zu erachten ist. Dabei kann er im Rahmen der freien Würdigung des Verhandlungsergebnisses den Behauptungen und Angaben (vgl. § 141 ZPO) einer Partei Glauben schenken (vgl. BGH NJW-RR 2018, 249 Rn. 12).

98
An den Angaben des Klägers, er habe nie vom Ausland aus gespielt, bestehen zumindest insoweit Zweifel, als er in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vom 28.04.2025 auf den Vorhalt aus der Liste der Ein- und Auszahlungen, Anl. K1, S. 14, dass die IP-Adresse, die mit der Zahlenkombination „94“ beginne (Zeitraum 03.08.2021 bis 27.08.2021), auf den griechischen Ort K. hinweise, einräumen musste, dass er dort bereits in Urlaub gewesen sei. Er hat zwar weiterhin angegeben, er könne ausschließen, dass er in Griechenland gespielt habe, weil ein Einloggen dort nicht möglich gewesen sei. Dies erscheint aber nicht plausibel, weil eine Einzahlung durch die vom Kläger genutzte Paysafe-Karte nur dann möglich sein dürfte, wenn sich der Spieler zuvor in das Spielerkonto eingeloggt hat. Außerdem ist kein Grund erkennbar, warum der Kläger im o.g. Zeitraum insgesamt acht Einzahlungen geleistet hat, außer demjenigen, dass er die eingezahlten Beträge in diesem Zeitraum zumindest teilweise auch zum Spielen eingesetzt hat. Vor diesem Hintergrund dürften die Angaben des Klägers in der Anhörung vor dem Landgericht, er habe „nur über mein Haus-WLAN“ und „niemals im Urlaub oder aus dem Ausland“ gespielt, er sei sich diesbezüglich zu „1000 % sicher“, jedenfalls in dieser Allgemeinheit nicht zutreffend gewesen sein. Daher bestehen auch gewisse Zweifel daran, ob er lediglich im Zeitraum 03.08.2021 bis 27.08.2021 vom Ausland aus gespielt hat bzw. ob die Angaben des Klägers für den übrigen Spielzeitraum zutreffend sind.

99
Gleichzeitig hat der Senat keine Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger im größeren Umfang vom Ausland aus gespielt hat. Die Anlage K1, welche sich allerdings lediglich auf die Ein- und Auszahlungen, nicht aber auf sonstige Logins bezieht, weist jedenfalls keine weiteren IP-Adressen auf, die mit „94“ (Griechenland) beginnen. Die Beklagte hat zwar in der mündlichen Verhandlung vom 28.04.2025 den weitergehenden Vorhalt gemacht, dass sie Login-Daten habe, wonach der Kläger sich jeweils für mehrere Wochen im Sommer in den Jahren 2019 bis 2022 in Griechenland aufgehalten habe. Sie hat diesen Vorhalt aber nicht durch Angabe der Login-Daten (mit IP-Adresse, Datum und Login-Dauer) konkretisiert, so dass eine Plausibilisierung des Vorhalts nicht möglich war.

100
Unabhängig von der Frage, ob ein Online-Glücksspielanbieter, der – wie die Beklagte – mithilfe von Verfahren der Geolokalisierung, insbesondere der Internet-Protokoll-Adresse des vom Kunden verwendeten Geräts nachverfolgen kann, von welchem Ort aus der Spieler sich eingeloggt hat, pauschal für den gesamten streitgegenständlichen Zeitraum bestreiten kann, dass ein Spieler vom Inland aus gespielt hat (vgl. OLG Stuttgart Urteil vom 07.10.2024 – 5 U 59/24, NJW-RR 2025, 278 Rn. 55), ist jedenfalls im Rahmen der Beweiswürdigung zu berücksichtigen, dass die Beklagte bei einem Spielzeitraum von etwa 9,5 Jahren lediglich ein Zeitfenster von etwa 3,5 Wochen (03.08.2021 bis 27.08.2021) hat konkret benennen können, in welchem der Kläger sich vom Ausland aus eingeloggt hat.

101
Dabei verkennt der Senat nicht, dass z.B. bei Verwendung eines VPN-Servers statt der ursprünglichen IP-Adresse des Gerätes die IP-Adresse des VPN-Servers angezeigt werden würde. Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger in einem relevanten Umfang einen VPN-Server verwendet hat, sind jedoch nicht ersichtlich. Soweit die Beklagte den Vortrag des Klägers durch die Anlage B9 (Logouts and Failed Logins Report) zu erschüttern versucht hat, welche angebliche Login-Versuche u.a. aus Vietnam, Russland und Saudi-Arabien anzeigen sollen, hat der Senat die Beklagte mit Verfügung vom 11.03.2025 darauf hingewiesen, dass diese Liste insoweit wenig aussagekräftig ist, als sie weder Datumsangaben noch Angaben zur Login-Dauer enthält. Es ist weder dargelegt, dass die Login-Versuche sich auf den streitgegenständlichen Zeitraum beziehen, noch kann ausgeschlossen werden, dass sie auch gescheiterte Login-Versuche enthält. Daraufhin hat die Beklagte in der mündlichen Verhandlung vom 28.04.2025 klargestellt, dass diese Liste „obsolet“ sei.

102
Soweit die Beklagte auf eine Kundensupport-Anfrage des Klägers („Hallo, bin gerade im urlaub

Griechenland, K., wollte von hier spielen …“) verweist, erscheint zwar plausibel, dass der zitierte Inhalt des Chats echt ist, weil der Kläger unstreitig in K., Griechenland, Urlaub gemacht hat; allerdings hat die Beklagte eingeräumt, dass der Chat aus dem Juni 2023 stammt und damit nach dem streitgegenständlichen Zeitraums liegt.

cc)

103
Der Vortrag des Klägers, welche die Ein- und Auszahlungen im streitgegenständlichen Zeitraum gegenüberstellt, ist grundsätzlich dann schlüssig, wenn der Spieler nur vom Inland aus gespielt hat, da in diesem Fall – wenn auf dem Spielerkonto kein Guthaben mehr vorhanden ist – die Summe der Gesamteinzahlungen abzüglich der Auszahlungen grundsätzlich dem Gesamtverlust der Einzelspiele entspricht. Wenn aber – wie hier – davon auszugehen ist, dass der Spieler zumindest auch vom Ausland aus gespielt hat, ist die Angabe näherer Einzelheiten erforderlich, da diese für die Rechtsfolgen von Bedeutung sind. Es sind nämlich auf Grundlage des klägerischen Vortrags Feststellungen über die vom Spieler im Inland getätigten Spieleinsätze (abzüglich der Auszahlungen) zu treffen bzw. die Verluste von Auslandsspielen rechnerisch auszusondern.

104
Lässt es der klägerische Vortrag nicht zu, die Verluste von Auslandsspielen rechnerisch exakt auszusondern, kann aber eine Schadensschätzung gem. § 287 ZPO veranlasst sein.

(1)

105
§ 287 Abs. 1 ZPO gilt nicht nur für die Höhe des Schadens, sondern auch für die Frage, ob ein Schaden überhaupt entstanden ist. Die Vorschrift ist aber nur anwendbar, soweit es um die haftungsausfüllende Kausalität geht. Für Umstände, die zur haftungsbegründenden Kausalität gehören, ist § 286 ZPO maßgeblich. Bei deliktischen oder vertraglichen Schadensersatzansprüchen, welche die Verletzung eines Rechtsguts voraussetzen, gehört die primäre Rechtsgutverletzung zur haftungsbegründenden Kausalität. Entsteht ein Schadensersatzanspruch dagegen unabhängig von der Verletzung eines Rechtsguts, ist bereits der erste Schaden der haftungsausfüllenden Kausalität zuzuordnen. Allerdings ist nach § 286 ZPO festzustellen, ob der Anspruchsteller durch die den Schadensersatzanspruch begründende rechtswidrige Handlung so betroffen ist, dass für ihn nachteilige Folgen eintreten konnten (vgl. BGH, Urteil vom 12.07.2016 – KZR 25/14, BeckRS 2016, 12543 Rn. 42, 47; Stein/Jonas/Thole, 23. Aufl. 2018, ZPO § 287 Rn. 15 m.w.N.).

106
So liegt der Fall hier.

107
Gem. § 823 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 BGB ist, wer gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt, dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet. Der Grundtatbestand des § 823 Abs. 2, Abs. 1 BGB i.V.m. § 4 GlüStV 2012 bzw. 2021 setzt keine konkrete Rechtsgutverletzung des Geschädigten, insbesondere keinen Vermögensschaden des Spielers voraus. Der Geschädigte muss lediglich vom persönlichen Schutzbereich der verletzten Norm erfasst sein und zum Kreis derjenigen Personen gehören, deren Schutz die verletzte Norm bezweckt. Letzteres ist hier der Fall. Der Kläger hat seinen Wohnsitz im Inland, hat bei der Beklagten ein Spielerkonto eröffnet, das jedenfalls auch dazu diente, Spiele im Inland zu ermöglichen, und der Senat ist aus den unter bb) genannten Gründen im Sinne von § 286 ZPO davon überzeugt, dass der Kläger überwiegend vom Inland aus gespielt hat. Die Beklagte hat durch die Schaffung der Möglichkeit zur Spielteilnahme vom Inland aus gegen § 4 GlüStV verstoßen. Der Zusammenhang zwischen dem Gesetzesverstoß der Beklagten und dem Vermögensschaden des Klägers und damit die Frage, in welchem Umfang das Kontoguthaben für gem. § 4 GlüStV 2012 bzw. 2021 verbotene Glücksspiele verwendet worden ist, betrifft lediglich die haftungsausfüllende Kausalität, für die § 287 ZPO Anwendung findet.

(2)

108
Steht der geltend gemachte Schadensersatzanspruch dem Grunde nach fest und bedarf es lediglich der Bestimmung seiner Höhe, kommt dem Geschädigten die Beweiserleichterung des § 287 ZPO zugute. Dabei genügt eine erhebliche, auf gesicherter Grundlage beruhende Wahrscheinlichkeit. Zwar ist es Sache des Anspruchstellers, diejenigen Umstände vorzutragen und gegebenenfalls zu beweisen, die seine Vorstellungen zur Schadenshöhe rechtfertigen sollen. Enthält der diesbezügliche Vortrag Lücken oder Unklarheiten, so ist es in der Regel jedoch nicht gerechtfertigt, dem jedenfalls in irgendeiner Höhe Geschädigten jeden Ersatz zu versagen. Der Tatrichter muss vielmehr nach pflichtgemäßem Ermessen beurteilen, ob nach § 287 ZPO nicht wenigstens die Schätzung eines Mindestschadens möglich ist, und darf sie erst dann gänzlich unterlassen, wenn sie mangels jeglicher konkreter Anhaltspunkte völlig in der Luft hinge und daher willkürlich wäre (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 12.09.2023 – KZR 39/21; BGH, Urteil vom 14.07.2010 – VIII ZR 45/09 –, Rn. 19, juris).

109
Dem Geschädigten wird durch § 287 ZPO nicht nur die Beweisführung, sondern bereits die Darlegung erleichtert (vgl. BGH, Beschluss vom 30.07.2024 – VI ZR 122/23, BeckRS 2024, 27002 Rn. 12). Das Gericht darf die Schätzung eines Mindestschadens nur dann ablehnen, wenn es hierzu an jeglichen greifbaren Anknüpfungstatsachen mangelt (BGH, Urteil vom 06.02.2007 - X ZR 117/04, NJW 2007, 1806 Rn. 15). Wenn es dagegen nur an ausreichenden Anhaltspunkten fehlt, einen einheitlichen Schaden in seinem vollen Umfang zu schätzen, ist zu prüfen, ob die vorliegenden Tatsachen ausreichen, wenigstens einen gewissen Schadensbetrag durch Schätzung festzustellen. Steht fest, dass ein Schaden in einem der Höhe nach nicht bestimmbaren, aber jedenfalls erheblichen Ausmaße entstanden ist, dann wird sich in der Regel aus den Umständen, die die Annahme eines erheblichen Schadens begründen, eine ausreichende Grundlage für die Ermittlung eines gewissen (Mindest-)Schadens gewinnen lassen. Mag der so geschätzte Betrag auch hinter dem wirklichen Schaden zurückbleiben, so wird wenigstens vermieden, dass der Geschädigte völlig leer ausgeht, obwohl die Ersatzpflicht für einen Schaden erheblichen Ausmaßes feststeht. Das entspricht dem Zweck des § 287 ZPO, denn eben, um derartige unbillige Ergebnisse zu vermeiden, hat der Gesetzgeber dem Richter das Recht gegeben und damit die Pflicht auferlegt, einen Schaden trotz unvollständiger Aufklärung des Sachverhalts durch Schätzung festzulegen (vgl. BGH, Urteil vom 06.12.2012 – VII ZR 84/10, NJW 2013, 525 Rn. 23, 24). Deckt die Schätzgrundlage nicht alle Unsicherheiten ab, können diese zudem mit einem gewissen Abschlag abgefangen werden (BGH NJW 2001, 1640; s. auch NJW 2011, 1947 Rn. 18).

110
Der Senat verkennt dabei nicht, dass die Beklagte eine Vielzahl von Hinweisbeschlüssen und Urteilen von verschiedenen Gerichten vorgelegt hat, in denen die Auffassung vertreten wurde, dass im Zusammenhang mit einem nicht geklärten Umfang von Auslands-Spieleinsätzen die Klage insgesamt abzuweisen sei. Überwiegend lässt sich den vorgelegten Entscheidungen aber nicht entnehmen, ob die Möglichkeit einer Schätzung nach § 287 ZPO in Betracht gezogen bzw. warum die Anwendung des § 287 ZPO abgelehnt wurde. Soweit aber § 287 ZPO grundsätzlich Anwendung findet, ist es eine Frage des Einzelfalls, ob auf Grundlage des Parteivortrags eine Schätzung möglich ist oder eine solche mangels jeglicher konkreter Anhaltspunkte völlig in der Luft hinge.

(3)

111
Die im Senatsurteil vom 07.10.2024 – 5 U 59/24 (NJW-RR 2025, 278 Rn. 63) aufgeworfene Frage, ob auf die Schätzung der Mindesthöhe eines bereicherungsrechtlichen Anspruchs § 287 Abs. 1 oder Abs. 2 ZPO anwendbar ist, stellt sich vorliegend nicht, weil bei dem hier geprüften deliktischen Schadensersatzanspruch der unmittelbare Anwendungsbereich des § 287 Abs. 1 S. 1 ZPO eröffnet ist. Dessen ungeachtet können im Einzelfall auch die Voraussetzungen des § 287 Abs. 2 ZPO vorliegen. Hierbei ist nämlich zu berücksichtigen, dass ein Erfordernis der Darstellung der Spieleinsätze (statt der Einzahlungen) den Darstellungsaufwand vervielfachen würde. Beispielsweise können bei virtuellen Automatenspielen mit einer einmaligen Einzahlung von 50,00 € hunderte von Einzelspielen durchgeführt werden, wenn hierfür geringe Einsätze geleistet (s. etwa § 22a Abs. 7 S. 1 GlüStV 2021: Höchsteinsatz: 1 €) und Zwischengewinne wiedereingesetzt werden (vgl. zur Mindestausschüttungsquote von 85% für in Malta lizenzierte Unternehmen OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23, BeckRS 2024, 11188

Rn. 46). Hinzu kommt, dass Einsätze, die mit Bonusgeld geleistet wurden, herauszurechnen wären, was bei einer Berechnung auf Grundlage der Einzahlungen des Klägers nicht erforderlich ist.

dd)

112
Nach dieser Maßgabe ist im vorliegenden Fall eine Schadensschätzung zulässig und geboten.

(1)

113
Für die Einzahlungen, welche zeitlich vor dem Griechenland-Aufenthalt vom 03.08.2021 bis 27.08.2021 liegen, ist zwar zumindest theoretisch möglich, dass diese für Spieleinsätze im Ausland verwendet worden sind. Es mag zudem keinen allgemeinen Erfahrungssatz geben, dass bei Online-Glücksspielen ausschließlich die Einzahlungen der letzten Tage vor der Spielteilnahme verspielt werden. Der Senat ist aber aufgrund der Besonderheiten des vorliegenden Falls gem. § 286 ZPO davon überzeugt, dass die Einzahlungen vor den eingeräumten Auslands-Aufenthalten ganz überwiegend für Inlands-Spiele verwendet worden sind und insoweit ein Anspruch gem. § 823 Abs. 2 BGB dem Grunde nach besteht.

114
Der Kläger hat ausweislich der Anl. K1 seit dem 05.10.2013 nahezu jeden Monat Einzahlungen geleistet, in der weit überwiegenden Anzahl der Fälle zweistellige Beträge, dies zum Teil auch mehrfach an demselben Tag. Dieses Zahlungsverhalten ist ein eindeutiges Indiz dafür, dass der Kläger in der Regel dann neue Einzahlungen vorgenommen hat, wenn er ansonsten (mangels ausreichendem Guthaben) nicht hätte weiterspielen können. Der Senat hält es bei einem derartigen Zahlungsverhalten für ausgeschlossen, dass der Kläger sämtliche Einzahlungen, welche außerhalb vor 03.08.2021 erfolgt sind, für Spieleinsätze verwendet hat, welche im Zeitraum 03.08.2021 bis 27.08.2021 erfolgt sind.

115
Außerdem hält es der Senat gem. § 287 ZPO für überwiegend wahrscheinlich, dass lediglich die letzte Einzahlung vor dem Auslands-Aufenthalt vollständig für Auslands-Spieleinsätze verwendet wurde. Es ist kein vernünftiger Grund ersichtlich, warum der Kläger zwischen dem 10.07.2021 und 17.07.2021 – mithin zeitlich unmittelbar vor dem ab 03.08.2021 dokumentierten Griechenland-Aufenthalt – sechs Zahlungen in einer Größenordnung von jeweils etwa 11 $ geleistet hat, außer demjenigen, dass zum Zeitpunkt der letzten Einzahlung vom 17.07.2021 die vorangegangenen Einzahlungen zumindest ganz überwiegend für Spieleinsätze verwendet worden waren und das Kontoguthaben zu diesem Zeitpunkt ganz oder zumindest nahezu aufgebraucht war.

116
Vor diesem Hintergrund macht der Senat von seinem Schätzungsermessen gem. § 287 ZPO dahingehend Gebrauch, dass von der klägerischen Berechnung jeweils der eingezahlte Betrag vor dem Auslandsaufenthalt zuzüglich eines Sicherheitszuschlags von 10,00 € abgezogen wird, wobei der Senat sowohl die Möglichkeit berücksichtigt hat, dass der Kläger durch die letzte Einzahlung das Kontoguthaben auf einen Kontostand aufgeladen hat, der geringfügig den eingezahlten Betrag überschritten hat, als auch die Möglichkeit, dass der Kläger den vorgenannten Betrag noch vor seinem Auslandsaufenthalt vollständig verspielt oder noch einen Zwischengewinn erzielt hat, den er dann erst im Ausland verspielt hat. Dabei war auch zu berücksichtigen, dass es der Beklagten ohne Weiteres möglich gewesen wäre, durch Darstellung der Spieleinsätze(Gewinne/Verluste) darzulegen, dass und in welcher Höhe der Kläger im relevanten Zeitraum Verluste erlitten hat, welche zu Unrecht in die klägerische Schadensberechnung eingeflossen sind, und die Beklagte von dieser Option keinen Gebrauch gemacht hat.

117
Damit sind auf Grundlage der Anl. K1, K2 und K9 die Einzahlungen im Zeitraum 03.08.2021 bis 27.08.2021 in Höhe von 171,36 $ bzw. 145,22 € bzw. (zuzüglich des Sicherheitszuschlags) insgesamt 155,22 € abzuziehen.

(3)

118
Ein zusätzlicher Sicherheitsabschlag ist deshalb zu machen, weil zugunsten der Beklagten davon

auszugehen ist, dass über den Zeitraum 03.08.2021 bis 27.08.2021 hinaus, weitere – wenn auch im Verhältnis zum Gesamtvolumen geringfügige – Spieleinsätze vom Ausland aus erfolgt sein könnten. Unter Berücksichtigung des Umstands, dass die Angaben des Klägers, er habe nie vom Ausland aus gespielt, zumindest teilweise nicht plausibel erscheinen, dass aber die Beklagte, welcher die IP-Adressen vorliegen, keine konkreten Hinweise auf weitere Spieleinsätze vom Ausland aus hat liefern können, hält der Senat einen weiteren Abschlag von 5 % für erforderlich, aber auch angemessen, so dass ein Schaden von 8.533,82 € verbleibt.

119
Einzahlungen

12.089,52 €

Auszahlungen

- 2.566,67 €

Zwischensumme

9.522,85 €

nur bis 17.04.2023 (Lizenzerteilung)

- 102,82 €

Zwischensumme

9.420,03 €

erst ab 23.11.2013 (§ 852 S. 2 BGB), s. unter i) dd)

- 281,84 €

Auslandsspiele (3.8.21-27.8.21)

- 155,22 €

Zwischensumme

8.982,97 €

Sicherheitsabschlag 5 %

- 449,15 €

Summe

8.533,82 €

f)

120
Die Beklagte kann sich nicht darauf berufen, dass sie bei Pokerspielen/-turnieren nicht den kompletten Spieleinsatz, sondern lediglich die Rake/Gebühr erlangt habe. Bei Ansprüchen aus § 823 Abs. 2 BGB kommt es grundsätzlich nicht darauf an, was die Beklagte erlangt hat, sondern auf den Schaden, den der Spieler gemäß §§ 249ff. BGB erlitten hat.

121
Insoweit ist der Kläger auch berechtigt seine in US-Dollar gezahlten Einsätze in Euro zurückzuverlangen. Schadensersatzansprüche gehören nicht zu den Ansprüchen, die von vornherein auf eine ausländische Währung lauten. Sie entstehen, soweit sie sich aus deutschem Recht ergeben, in inländischer Währung. Der in ausländischer Währung ermittelte Schadensbetrag bildet bei einer auf Zahlung in inländischer Währung gerichteten Klage lediglich einen Rechnungsfaktor für die Schadenshöhe (vgl. BGH Urt. v. 19.10.2021 – VI ZR 148/20, BeckRS 2021, 34795 Rn. 29).

122
Auch die Vermögensnachteile des Klägers durch Wechselkursschwankungen, die Kursdifferenz sowie die von der Beklagten berechnete Gebühr sind kausal durch deren rechtswidriges Glücksspielangebot

entstanden und mussten daher nicht herausgerechnet werden. Der Verstoß gegen § 4 Abs. 1, Abs. 4 GlüStV 2012 bzw. der entsprechenden Vorschriften des GlüStV 2021 durch Schaffung des organisatorischen Rahmens für die Spielteilnahme im Inland lag schon zum Zeitpunkt der jeweiligen Einzahlung auf das Spielerkonto vor. Zwar stand zu diesem Zeitpunkt noch nicht fest, ob der Kläger sein Kontoguthaben in US-Dollar möglicherweise für legale Spiele (z.B. vom Ausland aus) verwenden würde. Spätestens mit der Verwendung des Kontoguthaben für Glücksspiele von Deutschland aus ist aber auch der Zurechnungszusammenhang zu bejahen, da bei einer anderen Betrachtung ein einheitlicher Lebensvorgang auseinandergerissen würde. Die Einzahlungen auf das Spielerkonto, die Umrechnung von Euro in US-Dollar sowie der tatsächliche Spieleinsatz stehen in einem untrennbaren objektiven Zusammenhang, so dass Vermögensverluste des Spielers in Zusammenhang mit der Währungsumrechnung ebenfalls vom Schutzzweck des § 4 i.V.m. § 1 GlüStV 2012 bzw. 2021 erfasst werden.

123
Im Übrigen ist das einfache Bestreiten der Beklagten gemäß § 138 ZPO unbeachtlich. Der Kläger hat substantiiert mit Angabe von Datum und Betrag die Ein- und Auszahlungen in US-Dollar bzw. € dargelegt. Die Beklagte muss in einem solchen Fall grundsätzlich substantiiert, d.h. mit näheren positiven Angaben erwidern; sie muss erläutern, von welchem Sachverhalt sie ausgeht und kann sich nicht auf die Behauptung beschränken, dass die von dem Kläger mitgeteilten Beträge falsch seien.

g)

124
Der Schadensersatzanspruch des Klägers unterliegt auch keiner Kürzung wegen eines ihm anzulastenden Mitverschuldens nach § 254 BGB.

aa)

125
Die Vorschrift ist bereits deshalb nicht anwendbar, weil dies dem Sinn und Zweck des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 zuwiderliefe. Denn das darin angeordnete Totalverbot dient mit seinem Ziel der Vermeidung und Bekämpfung von Spielsucht gerade auch dazu, den Spieler in gewissem Umfang vor sich selbst zu schützen, was nach zutreffender Ansicht eine Anwendung des § 254 BGB ausschließt (vgl. OLG Köln, Urteil vom 31.10.2022 – I-19 U 51/22 – juris, Rn. 74) bzw. jedenfalls ein etwaiges Mitverschulden des Spielers hinter das Verschulden der Beklagten vollständig zurücktreten lässt.

bb)

126
Unabhängig davon kann insbesondere nicht angenommen werden, dass sich der Kläger seinerseits nach § 285 StGB wegen Beteiligung an unerlaubtem Glücksspiel strafbar gemacht haben könnte. Denn die Beklagte hat nicht nachweisen können, dass der Kläger Kenntnis davon hatte, dass das Glücksspielangebot der Beklagten illegal war und sich damit seinerseits durch Beteiligung an einem öffentlichen Glücksspiel im Sinne von § 285 StGB strafbar gemacht hat.

127
Der subjektive Tatbestand des § 285 StGB erfordert vorsätzliches Handeln, bloße Fahrlässigkeit genügt nicht (§ 16 StGB). Bedingter Vorsatz ist ausreichend. Der Täter muss dementsprechend zumindest das Vorliegen derjenigen Tatsachen für möglich halten, welche die rechtliche Bewertung des Unternehmens als ein öffentliches Glücksspiel, für das die behördliche Erlaubnis fehlt, begründen. Grundsätzlich gehört die rechtlich richtige Beurteilung der normativen Tatbestandsmerkmale nicht zum Tatvorsatz. Es genügt, dass der Täter die dem Gesetz entsprechende Wertung im Wege einer „Parallelwertung in der Laiensphäre“ nachvollzieht. Erforderlich ist, dass er die Tatsachen kennt, die dem normativen Begriff zugrunde liegen, und auf der Grundlage dieses Wissens den sozialen Sinngehalt des Tatbestandsmerkmals richtig begreift (BGH, Beschluss vom 26.03.2018 – 4 StR 408/17, NJW 2018, 1486 Rn. 34, zu § 54 KWG). Im Kontext der §§ 284, 285 StGB schließt die irrige Annahme des Vorliegens einer behördlichen Erlaubnis gem. § 16 Abs. 1 S. 1 StGB bereits den Vorsatz aus (vgl. Fischer, StGB, 70. Aufl. 2023, § 285 Rn. 5; Hohmann/Schreiner in: MüKoStGB, 4. Aufl. 2022, § 285 Rn. 13).

128
Nach dieser Maßgabe kann der für § 285 StGB ausreichende bedingte Vorsatz nicht festgestellt werden. Der Kläger wusste zwar, dass er an einem Glücksspiel teilnahm. Aufgrund der Angaben des Klägers in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht sowie vor dem Senat ist aber davon auszugehen, dass er im maßgeblichen Zeitraum keine Kenntnis der Illegalität hatte. Dies erscheint grundsätzlich nachvollziehbar, zumal für einen Laien lediglich erkennbar war, dass die Beklagte und andere Online-Glücksspielanbieter jahrelang ungehindert auf deutschsprachigen Webseiten ihre Leistungen angeboten und u.a. durch ausführliche AGB den Eindruck der Legalität vermittelt haben. Ob das Glücksspiel vorliegend „unerlaubt“ war, folgte im Übrigen erst aus § 4 GlüStV 2012 bzw. 2021, dessen Inhalt nicht ohne weiteres und generell als bekannt vorausgesetzt werden kann, zumal sich § 4 GlüStV an den Veranstalter des Glücksspiels richtet und § 285 StGB durch Bezugnahme auf § 284 StGB die Erlaubnisfähigkeit des öffentlichen Glücksspiels suggeriert und die Beklagte über eine vergleichbare Erlaubnis der Behörden von Malta verfügte. Es kann daher nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass der Kläger das Fehlen einer Erlaubnis im Sinne von §§ 284 Abs. 1, 285 StGB erfasst hat. Immerhin handelt es sich nicht um ein gesetzliches Verbot, das – ähnlich wie die Sittenordnung als Inbegriff der unerlässlichen Grundregeln menschlichen Zusammenlebens – als allgemein bekannt angesehen werden kann (vgl. allgemein MüKoBGB/Schwab, 8. Aufl. 2020, BGB § 817 Rn. 8; Staudinger/Lorenz (2007) BGB § 817, Rn. 22)), zumal nach Inkrafttreten des GlüStV 2021 Glücksspiel im Internet nicht mehr generell verboten war, sondern mit entsprechender Erlaubnis angeboten werden durfte. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass das Glücksspielrecht eine juristische Spezialmaterie ist; für den Laien ist das System von unterschiedlichen rechtlichen Bewertungen der unterschiedlichen Wett-, Lotterie- und Glücksspielformen kaum zu überblicken (OLG Dresden Urteil vom 27.10.2022 – 10 U 736/22, NJW-RR 2023, 344 Rn. 65). Zwar mag es nicht fernliegen, dass, wer an öffentlichen Glücksspielen teilnimmt, im Wege einer „Parallelwertung in der Laiensphäre“ zumindest die Vorstellung hat, dass solche Glücksspiele einer staatlichen Regulierung unterliegen, mithin erlaubnispflichtig sind. Es kann aber nicht festgestellt werden, dass der Kläger wusste bzw. ernsthaft für möglich hielt und billigend in Kauf nahm, dass eine solche Erlaubnis fehlte.

129
Schließlich wird fahrlässiges – und somit auch grob fahrlässiges oder leichtfertiges – Handeln des bloßen Teilnehmers am Glücksspiel von § 285 StGB gerade nicht erfasst und ist somit auch nicht mit einem Unwerturteil verbunden.

h)

130
Die Schadensansprüche nach § 823 Abs. 2 BGB sind allerdings – ebenso wie die Bereicherungsansprüche nach § 812 Abs. 1 BGB – verjährt, soweit sie vor dem 01.01.2020 entstanden sind, da die am 23.11.2023 eingereichte und am 03.01.2024 und damit demnächst im Sinne von § 167 ZPO zugestellte Klage die Verjährung insoweit nicht gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB hemmen konnte.

131
Die Ansprüche unterliegen der regelmäßigen Verjährungsfrist gemäß §§ 195, 199 BGB. Entstanden i. S. vom § 199 Abs. 1 Nr. 1 BGB ist ein Rückzahlungsanspruch bereits mit der Zahlung des Spieleinsatzes. Die Kenntniserlangung i. S. vom § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB setzt grundsätzlich nur die Kenntnis der den Anspruch begründenden Umstände voraus. Nicht erforderlich ist in der Regel, dass der Gläubiger aus den ihm bekannten Tatsachen die zutreffenden rechtlichen Schlüsse zieht (BGH, Urteil vom 17.11.2021 – IV ZR 113/20, juris, Rn. 43). Geht man, wie für das Bestehen eines Rückzahlungsanspruchs erforderlich, davon aus, dass ein Online-Glücksspiel wegen des im GlüStV 2012 insofern enthaltenen Totalverbots unter keinem denkbaren Umstand erlaubt sein konnte, so lag die Kenntnis der den Anspruch begründenden Umstände bereits bei der Einzahlung des Spieleinsatzes vor.

132
Zwar kann ausnahmsweise die Rechtsunkenntnis des Gläubigers den Verjährungsbeginn hinausschieben, wenn eine unsichere oder zweifelhafte Rechtslage vorliegt, die selbst ein rechtskundiger Dritter nicht zuverlässig einzuschätzen vermag. In diesem Fällen fehlt es an der Zumutbarkeit der Klageerhebung als übergreifender Voraussetzung für den Verjährungsbeginn (vgl. BGH, a.a.O., Rn. 43). Ein solcher Fall liegt

hier jedoch nicht vor (so auch OLG Karlsruhe, Urteil vom 19.12.2023 – 19 U 14/23, BeckRS 2023, 41815 Rn. 48ff.). Insbesondere genügt es nicht, dass es zu einer Rechtsfrage einen ungeklärten Meinungsstreit gibt oder eine Rechtsfrage noch nicht höchstrichterlich entschieden ist. Eine entgegenstehende höchstrichterliche Rechtsprechung, die ausnahmsweise den kenntnisabhängigen Beginn der Verjährungsfrist hinausschieben könnte (vgl. BGH a.a.O., Rn. 46), gab es hier nicht. Vielmehr wurde gerade durch Urteil des BVerwG vom 26.10.2017 (8 C 18/17) noch innerhalb der laufenden Verjährungsfrist entschieden, dass das Verbot, Poker- und Automaten- und Casinospiele im Internet zu veranstalten und zu vermitteln, mit Unions- und Verfassungsrecht vereinbar ist. Daher wäre aus Sicht eines rechtskundigen Dritten eine Klage spätestens im Jahr 2017 zumutbar gewesen.

i)

133
Der Kläger kann aber – auch soweit die Ansprüche nach § 823 Abs. 2 BGB (und § 812 Abs. 1 S. 1 BGB) teilweise verjährt sind – einen Restschadensersatzanspruch nach § 852 BGB geltend machen. Lediglich in Höhe von 281,84 € ist der Anspruch gem. § 852 S. 2 BGB verjährt.

aa)

134
Hat der Ersatzpflichtige durch eine unerlaubte Handlung auf Kosten des Verletzten etwas erlangt, so ist er gem. § 852 S. 1 BGB auch nach Eintritt der Verjährung des Anspruchs auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens zur Herausgabe nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet.

135
Die Verweisung in § 852 BGB auf die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung bezieht sich nicht auf die tatbestandlichen Voraussetzungen, sondern auf die Rechtsfolgen. Der verjährte Deliktsanspruch bleibt als solcher bestehen und wird nur in seinem durchsetzbaren Umfang auf das durch die unerlaubte Handlung auf Kosten des Geschädigten Erlangte beschränkt, soweit es nach Maßgabe der bereicherungsrechtlichen Vorschriften zu einer Vermögensmehrung des Ersatzpflichtigen geführt hat (BGH, Urteil vom 21.02.2022, NJW-RR 2022, 740 Rn. 52, 53).

136
Die Bestimmung des § 852 S. 1 BGB lässt den verjährten Schadensersatzanspruch als solchen unberührt und begrenzt lediglich den Umfang des danach zu ersetzenden Schadens nach Maßgabe der §§ 818 ff. BGB auf die durch die unerlaubte Handlung eingetretene Bereicherung des Ersatzpflichtigen (BGH, Urteil vom 21.02.2022 – VIa ZR 8/21 NJW-RR 2022, 740 Rn. 71). Als erlangtes Etwas im Sinne des § 852 S. 1 BGB ist jeder dem Ersatzpflichtigen zugeflossene Gegenstand – dem Umfang nach beschränkt durch den Schaden des Verletzten – anzusehen. Erst im Rahmen einer möglichen Schmälerung der Bereicherung des Schuldners nach § 818 Abs. 3 BGB können sein Vermögen verringernde Gegenleistungen und Aufwendungen gegebenenfalls Berücksichtigung finden (BGH, Beschluss vom 12.03.2024 – VI ZR 166/22, NJOZ 2024, 700 Rn. 20).

137
Das Merkmal „auf Kosten (…) erlangt“ in § 852 S. 1 BGB knüpft an die durch die unerlaubte Handlung bewirkte Vermögensverschiebung an. Es setzt voraus, dass die unerlaubte Handlung aufseiten des Verletzten zu einem Vermögensnachteil und aufseiten des Ersatzpflichtigen zu einem Vermögensvorteil geführt hat. Da es sich bei dem Anspruch aus § 852 S. 1 BGB um eine Fortsetzung des Schadensersatzanspruchs in anderem rechtlichen Kleid handelt, ist für die Vermögensverschiebung eine wirtschaftliche Betrachtung maßgebend. Es kommt deshalb nicht darauf an, auf welchem Weg die Vermögensverschiebung stattgefunden hat; insbesondere muss sie sich nicht unmittelbar zwischen dem Ersatzpflichtigen und dem Verletzten vollzogen haben (BGH, Urteil vom 21.02.2022 – VIa ZR 8/21 NJW-RR 2022, 740 Rn. 68 m.w.N.). Die Rechtsnatur des Restschadensersatzanspruchs gebietet, zwischen dem Begriff des „Erlangten“ im Sinne des § 812 Satz 1 Alt. 2 BGB und dem des „Erlangten“ im Sinne des deliktischen Anspruchs zu differenzieren. Der ungerechtfertigten Bereicherung nach §§ 812ff. BGB haftet nicht der Makel des schuldhaft begangenen Unrechts gegenüber einem geschützten Rechtsgut desjenigen an, dessen Vermögen vermindert worden ist. Hingegen entspricht es dem Sinn und Zweck des

Anspruchs nach § 852 Satz 1 BGB, den Schädiger nicht in dem Besitz der Vorteile zu belassen, die er infolge der unerlaubten Handlung und damit zu Lasten des Geschädigten erlangt hat (BGH, Urteil vom 26.03.2019 – X ZR 109/16, BeckRS 2019, 4883 Rn. 18ff.).

bb)

138
Die Beklagte hat nach dieser Maßgabe die Spieleinsätze des Klägers im Sinne von § 852 BGB „erlangt“. Dies gilt auch, soweit die Beklagte der Ansicht ist, dass sie bei Pokerspielen/-turnieren nicht den kompletten Spieleinsatz, sondern lediglich die Rake/Gebühr erlangt habe. Insoweit wird die Auskehrung von Gewinnen an die weiteren Spielteilnehmer allenfalls unter dem Gesichtspunkt des § 818 Abs. 3 BGB (dazu unter cc)) relevant.

(1)

139
Die Beklagte hat zunächst durch die Einzahlung des Spielers auf sein Spielerkonto den entsprechenden Gegenwert erlangt. Der Spieler ist nicht Inhaber des Treuhandkontos, sondern hat lediglich einen schuldrechtlichen Auszahlungsanspruch gegen die Beklagte.

140
Gemäß dem maltesischem Glücksspielrecht verbleibt der von einem Spieler eingezahlte Geldbetrag auf seinem Spielerkonto zwar in seinem Eigentum und geht nicht in das Vermögen des Glücksspielanbieters über.

141
vgl. Malta Gaming Act, CAP. 583 Gaming Player Protection Regulations, 2018, Part III, Protection of Player Funds, Anl. B11 (freie Übersetzung, Original englisch):

142
Ziffer 4 Abs. 3

143
“Unbeschadet einschlägiger Bestimmungen des Gesetzes verleiht die Kontrolle der Spielergelder durch eine zugelassene Person keine Rechte an diesen Geldern und kann auch nicht so ausgelegt werden, dass sie Rechte an diesen Geldern verleiht“

144
Ziffer 5:

145
„Der Spieler behält das Eigentum an den Spielgeldern.

146
Ein Spieler, dessen Spielerguthaben von der ermächtigten Person gehalten wird, hat ein Eigentumsrecht an diesem Guthaben, ungeachtet dessen, dass es auf den Namen und den Titel der ermächtigten Person registriert ist oder ihr auf andere Weise zusteht.“

147
Das gesamte Spielerguthaben wurde von der Beklagten aber „auf einem Konto verwaltet, das von oder für oder im Namen der Beklagten bei einem lizenzierten Kredit-, Finanz- und/oder Zahlungsinstitut geführt wird“ (s. Ziffer 10.3. der Endnutzer-Lizenzvereinbarung der Beklagten, Anl. K10, Stand September 2022). Die Beklagte war daher allein verfügungsberechtigt. Die Treuhandstellung hat vor allem die rechtliche Bedeutung, dass das Guthaben grundsätzlich nicht dem Zugriff der Gläubiger des Treuhänders unterliegt (s. Part III, Ziff. 6 Abs. 1 des maltesischen Gaming Act 2018: „Player funds protected from operator's creditors“; s. zudem § 4a Abs. 4 Nr. 3g GlüStV 2012).

(2)

148
Die Einzahlung des Spielers auf sein Spielerkonto löst als solche allerdings noch keine Schadensersatzansprüche aus, sondern erst der zeitlich nachfolgende Verlust des Spieleinsatzes.

(3)

149
Im konkreten Fall ist davon auszugehen, dass die Beklagte im Sinne von § 852 BGB auch bei Online-Poker-Spielen den kompletten Spieleinsatz erlangt hat. Denn mit dem Ausgang des Spiels hat die Beklagte weiterhin die Vermögensposition als Inhaberin des Bankkontos, auf welchem die Spielerguthaben verwaltet werden, während der Spieler seinen Spieleinsatz verloren und die Beklagte den damit korrespondierenden Vermögensvorteil erlangt hat, dass der Spieler insoweit keinen vertraglichen Anspruch auf Auszahlung seines Kontoguthabens gegen die Beklagte mehr hat.

150
Auf den Begriff der Leistung im Sinne von § 812 Abs. 1 S. 1 BGB, der bei Mehrpersonenverhältnissen dazu dient, die maßgeblichen Bereicherungsvorgänge sowie deren Parteien zu bestimmen, kommt es dabei nicht an, da § 852 S. 1 BGB lediglich eine Rechtsfolgenverweisung beinhaltet. Im Rahmen des § 852 S. 1 BGB kommt es ebenfalls nicht darauf an, dass die Vermögensverschiebung unmittelbar zwischen dem Spieler und dem Veranstalter erfolgt.

151
Unabhängig davon wäre das Unmittelbarkeitserfordernis im konkreten Fall erfüllt:

(a)

152
Ein Spieleinsatz kann die rechtliche Bedeutung haben, dass der Spieler Inhaber des Spieleinsatzes bleibt und dieser lediglich zur Sicherung künftiger Gewinnansprüche der Mitspieler erbracht wird, so dass der Gewinner letztlich den Gewinn vom verlierenden Spieler erhält. Der Vorgang kann aber auch rechtlich so gestaltet werden, dass sich die Spieler in die Pokerrunde gleichsam „einkaufen“ und der Veranstalter der Pokerrunde zumindest vorübergehend Inhaber des Gewinnpots wird, so dass der Gewinner lediglich einen Gewinnauszahlungsanspruch gegen den Veranstalter hat.

(b)

153
Bei terrestrisch durchgeführten Pokerrunden, an denen nur die Spieler, aber kein Dritter beteiligt sind, besteht ein Glücksspielvertrag nur zwischen den Spielern. Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn ein am Spiel nicht beteiligter Hausherr nur die Räumlichkeiten zur Verfügung stellt und eine Miete für die Nutzung der Räumlichkeiten bzw. an der Eingangstür eine Eintrittsgebühr verlangt, an dem Spieltisch aber weiterhin nur die Spieler sitzen, welche dort die Spieleinsätze in bar leisten und den Gewinn untereinander ohne Mitwirkung des Hausherrn verteilen. Ob dies auch dann gilt, wenn beispielsweise die Spieleinsätze nicht in bar geleistet werden, sondern die Spieler in einer Spielbank bzw. einem Casino Bargeld in Chips/Jetons umtauschen müssen, um an einem Spieltisch zu den vom Veranstalter aufgestellten Bedingungen spielen zu können, lässt sich nicht allgemein beantworten, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Jedenfalls bei einem Pokerturnier, an dem eine Vielzahl von Personen teilnimmt, die jeweils ein „Startgeld“ an einen Veranstalter bezahlen, der das Turnier ausgeschrieben hat, aus den Startgeld-Einnahmen einen Preisfonds bildet, möglicherweise sogar einen bestimmten Preisfonds garantiert, einen Teil der Einnahmen aber zur Deckung der Unkosten bzw. zum Zweck der Gewinnerzielung einbehält, erscheint es hingegen fernliegend, dass Leistungsbeziehungen zwischen den einzelnen Spielern bestehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn an mehreren Pokertischen gespielt wird und nicht der an einem Spieltisch erzielte „Gewinn“, sondern die End-Platzierung maßgeblich dafür ist, welches Preisgeld der bzw. die Gewinner erhalten (s. auch BGH, Urteil vom 23.09.2010 – III ZR 246/09, BeckRS 2010, 24346 Rn. 11 für sportliche Wettkämpfe, bei denen Preise verliehen werden: Auslobung im Sinne von §§ 661, 657 BGB).

(c)

154
Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass jedenfalls bei den von der Beklagten veranstalteten Online-Pokerturnieren allein Rechtsbeziehungen zwischen den Spielern (Teilnehmern) einerseits und der Beklagten andererseits bestehen, nicht aber zwischen den Spielern untereinander.

155
Dies gilt vorliegend aber auch dann, wenn verschiedene natürliche Personen über die Internetseite der Beklagten lediglich an einem (einzigen) virtuellen Tisch gegeneinander spielen und die Spielgewinne lediglich von den Spieleinsätzen (abzüglich der Rake) und dem Ausgang der einzelnen Spielrunden an diesem Pokertisch abhängen.

156
Unstreitig hat die Beklagte jedenfalls die „Rake“ unmittelbar vom Spieler erlangt. Im Übrigen erfolgte keine unmittelbare Zahlung des (verlierenden) Spielers an den (gewinnenden) Mitspieler, sondern der Spieler leistete eine Zahlung auf ein Treuhandkonto, über das allein die Beklagte verfügungsberechtigt war, und die Beklagte leistete von diesem Treuhandkonto die Gewinnauszahlung an den Mitspieler.

157
Spätestens bei Spielausgang mit einem Verlust des Spielers hat die Beklagte neben ihrer Rechtsposition als Inhaberin des Bankkontos, auf dem die Spielerguthaben verwaltet wurden, den zusätzlichen Vermögensvorteil erlangt, dass der vertragliche Auszahlungsanspruch des Spielers aus dem Kontoguthaben in Höhe des Verlustes untergegangen ist.

158
Bei wertender Betrachtung kann die Beklagte auch nicht als bloße „Zahlstelle“ behandelt werden. Zwar wird im Falle einer Überweisung auf ein Bankkonto im bargeldlosen Zahlungsverkehr die kontoführende Bank lediglich als Zahlstelle angesehen, welche in den Bereicherungsausgleich im Sinne von § 812 Abs. 1 S. 1 BGB in der Regel nicht eingebunden ist, wenn der Überweisung kein Rechtsgrund zugrunde lag (BGH, Urteil vom 20.03.2019 – VIII ZR 88/18, NJW 2019, 2608 Rn. 16). Die Beklagte ist aber nicht einer Bank vergleichbar, vielmehr hat sie ihrerseits bei einer Bank ein oder mehrere in ihrem Namen geführte Konten eingerichtet, auf welchem sie treuhänderisch die Spieleinsätze sämtlicher Teilnehmer der Pokerrunde verwaltet. Im Übrigen verweist § 852 S. 1 BGB nicht auf § 812 BGB, sondern lediglich auf die Rechtsfolgen der §§ 818 ff. BGB.

159
Die Beklagte hat zudem als Veranstalterin des Glücksspiels klar definierte rechtliche Beziehungen zu sämtlichen Teilnehmern der Pokerrunde. Die AGB der Beklagten waren dabei so konzipiert, dass alleine Rechtsbeziehungen zur Beklagten bestanden. Es ist hingegen nicht ersichtlich, dass eine unmittelbare rechtliche Beziehung zwischen dem Spieler und den weiteren zufälligen Teilnehmern der Pokerrunde zustandekommen kommen sollte. Die Beklagte behält sich vielmehr in Ziff. 5.13 (Anl. K10) vor, fälschlicherweise gutgeschriebene Gewinne selbst zurückzubuchen, was gegen die Rechtauffassung der Beklagten spricht, der Spieler müsse sich an die Gewinner der jeweiligen Pokerrunde halten. Soweit die Beklagte „Pokerregeln“ bekannt gegeben hat und diesen zu entnehmen ist, dass der Gewinner den Pot, in den die Wetteinsätze aller Spieler eingezahlt werden, erhalten soll, handelt es sich nur um die Spielregeln, die Grundbedingung für jedes Kartenspiel (aber auch für jedes Brettspiel und jeden sportlichen Wettkampf) ist, mit der Besonderheit, dass dem Pokerspiel Spieleinsätze immanent sind; über die rechtlichen Beziehungen zwischen den Spielern und dem Veranstalter sagen die Pokerregeln nicht ohne weiteres etwas aus.

160
Ziff. 18.2. der AGB der Beklagten (Anl. K10) sieht sogar vor: „Nichts in dieser Vereinbarung begründet und verleiht Dritten, die nicht Partei dieser Vereinbarung sind … irgendwelche Rechte oder Vorteile“. Diese Klausel mag man zwar auch so interpretieren können, dass sich nur der Spieler auf die AGB berufen kann, welcher mit der Beklagten einen Vertrag geschlossen hatte, nicht aber sonstige Personen, mit denen die Beklagte keine vertraglichen Beziehungen hat. Eindeutig ist letztgenannte Auslegungsvariante aber nicht und Zweifel gehen gemäß § 305c Abs. 2 BGB zu Lasten der Beklagten als AGB-Verwenderin.

161
Für einen übereinstimmenden Willen der Spieler dahingehend, dass sie eine vertragliche Beziehung mit den jeweiligen Mitspielern eingehen wollten, gibt es auch deshalb keine hinreichenden Anhaltspunkte, weil dies deren berechtigten Interessen widersprechen würde. Denn ein Spieler kennt die Identitäten der anderen Mitspieler in der Regel nicht. Es kann dabei nicht davon ausgegangen werden, dass die Person des eigentlichen Vertragspartners für einen Verbraucher, der von Deutschland aus spielt, keine wirkliche

Relevanz besaß. Zwar ist es auch terrestrischen Pokerrunden nicht fremd, dass ein Spieler die Namen und Anschriften der Mitspieler nicht kennt; der Spieler lässt sich aber deshalb auf die Pokerrunde ein, weil er die Spieler vor sich sieht und der Spieleinsatz bildlich gesprochen auf dem Tisch liegt und er im Gewinnfall jederzeit darauf zugreifen kann. Bei dem Online-Poker-Angebot der Beklagten lässt sich der Spieler hingegen deshalb auf ihm unbekannte, typischerweise im Ausland sitzende Mitspieler ein, weil die Beklagte die Buchung der Gewinne auf das Spielerkonto und die Auszahlung in Echtgeld garantiert. Dabei geht der Verbraucher gemäß Art. 6 Abs. 1 Rom I-VO berechtigterweise davon aus, dass in seinem Rechtsverhältnis zur Beklagten das Recht seines gewöhnlichen Aufenthaltsorts – mithin deutsches Recht – Anwendung findet. Dagegen wäre bei einem (hypothetischen) Spielvertrag zwischen den Mitspielern gemäß Art. 4 Abs. 2 Rom I-VO das Recht des Staates maßgeblich, in dem die Partei, welche die für den Vertrag charakteristische Leistung zu erbringen hat, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat, alternativ gemäß Art. 4 Abs. 4 Rom I-VO das Recht des Staates, zu dem der Vertrag die engste Verbindung aufweist.

162
Die Annahme, ein Spieler, der von Deutschland aus gespielt hat, habe den verlorenen Spieleinsatz an den Gewinner der Pokerrunde gezahlt und könne und müsse deshalb Rückforderungsansprüche gegen den Gewinner der Pokerrunde geltend machen, ist schließlich auch deshalb nicht überzeugend, als sie den Gesichtspunkten des Vertrauensschutzes und der Risikoverteilung widerspricht. Ein etwaiger Rückzahlungsanspruch des Spielers kann allein mit einem Verstoß gegen den GlüStV begründet werden. Dieser Rechtsverstoß liegt allein in der Risikosphäre der Beklagten, nicht dagegen in der Risikosphäre des Gewinners, der möglicherweise von seinem Wohnort aus legal an Online-Glücksspielen teilnehmen durfte und keinen Anlass hatte, an der Zulässigkeit der von der Beklagten veranstalteten Pokerrunde und der rechtswirksamen Leistung des Spieleinsatzes durch den deutschen Spieler zu zweifeln.

cc)

163
Nach § 818 Abs. 3 BGB ist die Verpflichtung zur Herausgabe oder zum Ersatz des Wertes zwar ausgeschlossen, soweit der Empfänger nicht mehr bereichert ist. Die Vorschrift des § 818 Abs. 3 BGB kann auch im Rahmen des § 852 S. 1 BGB Anwendung finden (vgl. BGH, Urteil vom 21.02.2022, VIa ZR 8/21, Rn. 86ff.). Der Einwand scheitert aber an der bestehenden Kenntnis der Beklagten vom Fehlen des Rechtsgrundes, §§ 819 Abs. 1, 818 Abs. 4 BGB bzw. jedenfalls an § 819 Abs. 2 BGB, wonach der Empfänger bereits vom Empfang der Leistung an verschärft haftet, wenn er durch die Annahme der Leistung gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, wobei ausreichend ist, dass ein objektiv denkender Empfänger, der sich richtiger Einsicht nicht bewusst verschließt, aus den ihm bekannten Tatsachen einen entsprechenden Schluss gezogen hätte (vgl. zu letzterem BGH, Urteil vom 06.11.2008 - III ZR 120/08).

dd)

164
Der Anspruch nach § 852 S. 1 BGB verjährt aber gem. § 852 S. 1 BGB in zehn Jahren von seiner Entstehung an. Das Ultimoprinzip des § 199 Abs. 1 BGB gilt nicht; der Fristbeginn ist ferner unabhängig von der Kenntnis des Anspruchsinhabers (vgl. BeckOGK/Eichelberger, 1.10.2024, BGB § 852 Rn. 36).

165
Daher kann der Kläger keine Ansprüche geltend machen, die auf Einzahlungen beruhen, welche vor dem 23.11.2013 (10 Jahre vor Hemmung der Verjährung durch Einreichung der Klage am 23.11.2023 nebst alsbaldiger Zustellung) erfolgt sind, so dass die Klage in Höhe von weiteren 281,84 € abzuweisen ist.

j)

166
Letztlich scheitert der Rückzahlungsanspruch auch nicht gemäß § 242 BGB am Verbot des venire contra factum proprium. Ein Vertrauenstatbestand zugunsten der Beklagte kann schon aufgrund ihres eigenen gesetzeswidrigen Handelns nicht angenommen werden (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, Rn. 152ff., juris).

4.

167
Der Anspruch auf Rechtshängigkeitszinsen folgt aus § 291, § 288 Abs. 1 BGB.

III.

168
Eine Aussetzung des Verfahrens in entsprechender Anwendung des § 148 ZPO bzw. die Aussetzung des Verfahrens und Vorlage an den Europäischen Gerichtshof gem. Art. 267 Abs. 3 AEUV ist – entgegen der Auffassung der Beklagten – nicht angezeigt.

1.

169
Eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union nach Art. 267 Abs. 3 AEUV ist nicht veranlasst.

170
Der Gerichtshof hat entschieden, dass die unionsrechtliche Kohärenzprüfung beschränkender Maßnahmen im Glücksspielsektor im Einzelfall Sache der nationalen Gerichte ist (st. Rspr.; vgl. zuletzt EuGH, Urteil vom 08.02.2024 – C-216/22, juris Rn. 52; EuGH, Urteil vom 08.09.2010 - C-46/08, Slg. 2010, I-8149 = NVwZ 2010, 1422 Rn. 65 - Carmen Media Group). Die für diese Prüfung maßgeblichen Grundsätze des Unionsrechts hat er bereits geklärt (s.o.; vgl. etwa EuGH, Urteil vom 15.09.2011 - C-347/09, Slg. 2011, I-8185 = EuZW 2011, 841, Rn. 44, 56 - Dickinger und Ömer, m.w.N.; so auch BGH, Beschluss vom 22.07.2021 - I ZR 199/20, juris; vgl. auch BGH, Beschluss vom 08.11.2023 – I ZR 148/22, juris Rn. 18).

171
Überdies ist der Senat bereits deshalb nicht zur Vorlage verpflichtet, weil er nicht letztinstanzliches Gericht im Sinne von Art. 267 Abs. 3 AEUV ist, nachdem der Senat die Revision zugelassen hat.

2.

172
Auch eine Aussetzung des Verfahrens analog § 148 ZPO ist nicht geboten (vgl. dazu bereits OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, juris, Rn. 113ff.; OLG Stuttgart, Urteil vom 31.01.2025 – 5 U 89/24, juris, Rn. 107ff., 127ff.).

a)

173
Die Aussetzung des Verfahrens ist zwar in entsprechender Anwendung von § 148 ZPO auch ohne gleichzeitiges Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof der Europäischen Union grundsätzlich zulässig, wenn die Entscheidung des Rechtsstreits von der Beantwortung derselben Frage abhängt, die bereits in einem anderen Rechtsstreit dem Gerichtshof der Europäischen Union zur Vorabentscheidung nach Art. 267 AEUV vorgelegt wurde (vgl. BGH, Beschluss vom 11.02.2020 – XI ZR 648/18, BeckRS 2020, 2755 Rn. 48). Das Interesse des Beklagten, nicht aufgrund einer möglicherweise unwirksamen Vorschrift in Anspruch genommen zu werden, ist ebenso zu berücksichtigen wie das Interesse des Klägers an einem zeitnahen Abschluss des Verfahrens (vgl. BGH, Beschluss vom 28.09.2011 – X ZR 68/10, BeckRS 2011, 25613 Rn. 5).

b)

174
Eine Aussetzung des Verfahrens in entsprechender Anwendung des § 148 ZPO im Hinblick auf das Vorabentscheidungsersuchen des Civil Court, First Hall Courts of Justice, Malta vom 11.07.2023 – 95/2023/GM (Az. C-440/23) ist nicht veranlasst.

175
Insbesondere ist das Vorabentscheidungsverfahren C-440/23 jedenfalls insoweit nicht präjudiziell für den hiesigen Rechtsstreit, als die Vorlagefrage 1 u.a. zugrunde legt, dass im Gesetzgebungsverfahren keine wissenschaftlichen Belege für spezifische Gefahren der Online-Casinospiele vorgelegt worden seien (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23 –, juris, Rn. 115ff.). Die Vorlagefrage 2 stellt bereits die Rechtslage unvollständig dar, indem es nicht alle in § 1 GlüStV genannten Ziele des Gesetzes darlegt.

Neben den aufgeführten Zielen will der GlüStV 2012 auch das Entstehen von Glücksspielsucht und Wettsucht verhindern, den Jugend- und den Spielerschutz zu gewährleisten (vgl. OLG Stuttgart, a.a.O., Rn. 117f.). Die in der Vorlagefrage 3 geäußerten Bedenken greifen ebenfalls nicht durch. Der bloße Umstand, dass der Gesetzgeber in der Neufassung des GlüStV 2021 das strikte Internetverbot durch ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ersetzt hat, indiziert nicht im Umkehrschluss, dass das bisherige Internetverbot gemäß dem GlüStV 2012 zur Zielerreichung ungeeignet oder unverhältnismäßig war. Da es Sache der Mitgliedstaaten ist, zu bestimmen, auf welchem Niveau sie den Schutz der Gesundheit der Bevölkerung gewährleisten wollen und wie dieses Niveau erreicht werden soll, lässt sich aus der Neufassung des GlüStV lediglich schließen, dass der Gesetzgeber seinen Wertungsspielraum neu ausgeübt und das bisherige Schutzniveau zur Erreichung anderer Ziele abgesenkt hat (vgl. OLG Stuttgart, a.a.O., Rn. 119ff.). Die Vorlagefragen 4-6 beziehen sich auf hier nicht streitgegenständliche (Zweit-)Lotterien (vgl. OLG Stuttgart, a.a.O., Rn. 122). Keine Aussetzung ist schließlich aufgrund der Vorlagefrage 7 veranlasst (OLG Stuttgart, a.a.O., Rn. 123ff.; BGH, Beschluss vom 23.01.2025 – I ZB 39/24, juris, Rn. 27).

176
Der Senat macht deshalb von seinem in § 148 ZPO eingeräumten Ermessen dahin Gebrauch, dass von einer Aussetzung des Verfahrens abgesehen wird. Der voraussichtliche Ausgang des vorgreiflichen Verfahrens ist bei der Ermessensausübung zu berücksichtigen (vgl. BGH, Beschluss vom 07.05.1992 – V ZR 192/91, BeckRS 1992, 6199) und vorliegend ist aus den bereits zuvor genannten Gründen davon auszugehen, dass eine Vorlage an den Europäischen Gerichtshof vermutlich keine Klärung im Sinne der Rechtsauffassung der Beklagten bringen würde. Angesichts der bereits vorliegenden Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesgerichtshofs erscheint ein Ausgang des Vorabentscheidungsverfahrens im Sinne der Rechtsauffassung der Beklagten wenig wahrscheinlich.

c)

177
Schließlich geben auch die Vorlagefragen des Landgerichts Erfurt vom 23.12.2024 (Az. 8 O 392/23, juris) keine Veranlassung, das Verfahren auszusetzen (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 31.01.2025 – 5 U 89/24, juris, Rn. 127ff.). Dies gilt insbesondere, soweit diese auf der Annahme basieren, dass virtuelle Glücksspiele hinsichtlich der Suchtgefahr mit terrestrischen Glücksspielen vergleichbar seien und keine ausreichenden Nachweise dafür vorliegen würden, dass virtuelle Glücksspiele im Vergleich zu dem terrestrischen Spielangebot höhere Risiken in Bezug auf den Spielerschutz u.a. aufweisen würden (s. Vorlagefragen 1c, d, f, g), weiterhin auf der Annahme, dass kein sachlicher Grund für die Differenzierung zwischen virtuellen Automatenspielen, Online-Poker und sonstigen Online-Casinospielen einerseits und Online-Lotterien, -Sportwetten und -Pferdewetten anderseits bestehe (Vorlagefragen 1a, b). Der Senat hat nämlich festgestellt, dass es zahlreiche Studien gibt, die ein erhöhtes Gefährdungspotential bzw. besondere Suchtgefahren von Online-Glücksspielen belegen (vgl. bereits OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23, Rn. 76ff., juris), und dass sachliche Gründe für die Differenzierung zwischen virtuellen Automatenspielen, Online-Poker und sonstigen Online-Casinospielen einerseits und Online-Lotterien, -Sportwetten und -Pferdewetten andererseits bestehen (vgl. bereits OLG Stuttgart, Urteil vom 24.05.2024 – 5 U 101/23, Rn. 93ff., 101, juris).

IV.

1.

178
Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97 Abs. 1, 92 Abs. 1 i.V.m. 269 Abs. 3 S. 2 (analog) ZPO, der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

2.

179
Die Revision war gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zuzulassen.

180
Aus der Tatsache, dass der BGH Revisionsverfahren gem. § 148 ZPO analog im Hinblick auf das vor dem

EuGH geführte Vorabentscheidungsverfahren C-440/23 aussetzt, kann geschlossen werden, dass der BGH in den betroffenen Verfahren zumindest einige Vorlagefragen für vorgreiflich gehalten und damit implizit eine grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 543 Abs. 2 ZPO bejaht hat. Dabei war auch zu berücksichtigen, dass dem Senat zwischenzeitlich bekannt geworden ist, dass der BGH Revisionsverfahren, welche Casino-Urteile des Senats betreffen, ebenfalls gem. § 148 ZPO analog ausgesetzt hat.

Permalink

Diesen Link können Sie kopieren und verwenden, wenn Sie genau dieses Dokument verlinken möchten:
https://www.landesrecht-bw.de/perma?d=NJRE001619240