

LG München und OLG München bestätigen Aufwendungsersatz der Bank bei Kreditkartenzahlungen für Online-Glücksspiel

Ein Beitrag von Rechtsanwalt Rolf Karpenstein

Das LG München I hat – bestätigt durch das OLG München – mit Urteil vom 28.2.2018 (Az. 27 O 11716/17) die Argumente eines Spielers verworfen, der den von einem Kreditkartenunternehmen geltend gemachten Aufwendungsersatz für Kreditkartenzahlungen an aus Sicht der deutschen Bundesländer „unerlaubte“ Anbieter von Online-Glücksspielen aus dem EU-Ausland abwehren wollte.

In dem vom LG München entschiedenen Fall hatte ein Spieler 2016 seine Kreditkarte bei zwei in der EU lizenzierten Anbietern für die Teilnahme an Online-Casinospielen in Form von Roulette, Slots und Pokerspielen eingesetzt. Die Erstattung der vom Kreditkartenunternehmen an die Glücksspielanbieter geleisteten Zahlungen hat der Spieler im Anschluss mit dem Einwand abgelehnt, die von ihm getätigten Glücksspiele seien „unerlaubt“ da sie gegen Beschränkungen des GlüÄndStV und damit gegen ein „gesetzliches Verbot“ im Sinne von § 134 BGB verstoßen. Das Kreditkartenunternehmen hätte dies ohne weiteres erkennen müssen.

Diesem Einwand ist das Landgericht nicht gefolgt. Es hat dies im Wesentlichen wie folgt begründet:

Zwar sei gemäß § 4 Abs. 1 Satz 2 GlüÄndStV auch die Mitwirkung an Zahlungen in Zusammenhang mit „unerlaubtem“ Glücksspiel verboten. Es sei

„allerdings nicht Aufgabe des Kreditunternehmens die Legalität etwaiger Zahlungen zu überprüfen (BGH, XI ZR 96/11). Nach § 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 4 GlüStV ist dies Aufgabe der Glücksspielaufsicht des jeweiligen Bundeslandes. Die Glücksspielaufsicht hat dem mitwirkenden Kreditunternehmen unerlaubte Glücksspielangebote bekanntzugeben. Erst dann dürfen seitens der Glücksspielaufsicht Maßnahmen gegenüber dem Kreditunternehmen getätigt und die Mitwirkung an unerlaubtem Glücksspiel untersagt werden. Eine derartige Bekanntgabe der Glücksspielaufsicht an die Klägerin konnte der Beklagte nicht darlegen. Da die Voraussetzungen der Mitwirkung an Zahlungen am unerlaubten Glücksspiel nicht vorliegen, verstoßen die Zahlungsausführungen der Klägerin nicht gegen den Glücksspielstaatsvertrag und sind somit nicht nichtig nach § 134 BGB.“

Das Landgericht hat sich in diesem Punkt – anders als das Amtsgericht München in seinem kurz zuvor ergangenen Urteil vom 21.2.2018 (Az. 158 C 19107/17) – an der amtlichen Begründung zum GlüÄndStV orientiert und das Mitwirkungsverbot in § 4 Abs. 1 Satz 2 GlüÄndStV folgerichtig „im Zusammenhang mit den Überwachungsbefugnissen der Glücksspielaufsicht in § 9“ (vgl. LT-Drs. 16/4795 Niedersachsen, S. 76) gesehen.

Nach der amtlichen Begründung zum GlüÄndStV dient nämlich

*„die Regelung in § 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 4 der Klarstellung und Konkretisierung von § 4 Abs. 1 Satz 2. Danach können die am Zahlungsverkehr Beteiligten, insbesondere die Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute einschließlich E-Geld-Institute (Nummer 4) im Wege einer dynamischen Rechtsverweisung als verantwortliche Störer herangezogen werden, **sofern ihnen zuvor die Mitwirkung an unerlaubten Glücksspielangeboten von der Glücksspielaufsichtsbehörde mitgeteilt wurde.** Dies setzt voraus, dass der Veranstalter oder Vermittler des unerlaubten Glücksspielangebots zuvor vergeblich – insbesondere wegen eines Auslandsbezuges – in*

Anspruch genommen wurde.“ (vgl. LT-Drs. 16/4795 Niedersachsen, S. 85)

Eine Verpflichtung des Kreditkartenunternehmens, die von ihren Kunden genutzten Glücksspielangebote mit der sog. „White-List“ der deutschen Bundesländer abzugleichen, um eine eventuelle Illegalität zu erkennen, hat das Landgericht ebenfalls abgelehnt, da nicht nur

„ein solcher Prüfaufwand über die normale Bearbeitung der Zahlungsvorgänge [hinausgeht] und der Klägerin gerade nicht [obliegt]“,

sondern auch, da

„die Klägerin von einem rechtstreuen Verhalten des Beklagten ausgehen [konnte] und nicht mit einem eventuellen Verstoß gegen § 285 StGB rechnen [musste].“

Dem Zahlungsdienstleister kann somit nicht pauschal entgegengehalten werden, Online-Glücksspiele seien in Deutschland ausnahmslos verboten. Eine solche Argumentation ignoriert nicht nur u.a. die durchaus „diffuse“ aktuelle Rechtslage in Schleswig-Holstein (vgl. LT-Drs. 19/1343, 19/1326 Schleswig-Holstein), sondern auch die rechtlich komplexen Implikationen aus dem unionsrechtswidrigen Lotteriemonopol (vgl. VGH Hessen, Beschl. v. 29.5.2017, Az. 8 B 2744/16 sowie VG München, Urt. v. 25.7.2017, M 16 K 12.1915). Dies gilt erst Recht mit Blick auf das unionsrechts- und verfassungswidrige Konzessionsverfahren für Sportwetten (vgl. VG Wiesbaden, Beschl. v. 05.5.2015, Az. 5 L 1453/14.WI und 5 K 1448/14.WI sowie EuGH C-336/14, Ince). Als Folge der Intransparenz werden u.a. die Onlineangebote der EU-lizenzierten Sportwettanbieter von den deutschen Bundesländern zu Recht als unionsrechtlich legal betrachtet. Noch verwirrender wird die Situation vor dem Hintergrund der

intransparenten und weder einheitlichen noch einhelligen Regulierungen und Behördenpraktiken im Bereich der Spielhallen.

Einem Zahlungsdienstleister kann daher nicht zugemutet werden, diese diffuse und auf der Ebene der Bundesländer abweichende sowie permanent changierende und daher hoch komplexe Sach- und Rechtslage zu überblicken und dahingehend umzusetzen, dass er in Echtzeit prüfen kann, ob ein Kunde im Moment seiner Zahlung „erlaubtes“ oder „unerlaubtes“ Glücksspiel betreibt und dieses ggf. zu verhindern.

Dies gilt umso mehr, weil – wie das Landgericht richtig ausführt – eine solche Überprüfung für den Zahlungsdienstleister auch deshalb kaum möglich ist,

„da zunächst nicht erkennbar ist, von wo aus der Beklagte die Glücksspielangebote angenommen hat und welche Spiele er tatsächlich gespielt hat. Im Ausland ist eine Vielzahl von Glücksspielangeboten legal. Ebenso wenig dürfte erkennbar sein, ob jedes einzelne vom Beklagten wahrgenommene Spiel tatsächlich unerlaubtes Glücksspiel darstellt.“

(näher zu dieser Problematik: Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD), Datenschutzrechtliche Bewertung der Regelungen zum Financial Blocking zur Verhinderung illegalen Glücksspiels im Internet, ZfWG 2015, 121-125 sowie 23. Tätigkeitsbericht der Landesbeauftragten für den Datenschutz Niedersachsen, Financial Blocking nach dem Glücksspielstaatsvertrag, 2018, S. 60).

Zutreffend führt das Landgericht in diesem Zusammenhang aus, dass

„allein aus der Tatsache, dass das Preis- und Leistungsverzeichnis der Klägerin unterschiedliche Gebühren für Glücksspielangebote ausweist, sich noch keine Unterscheidung [ergibt], ob es zu einem Einsatz bei illegalen

Angeboten gekommen ist“

Diese Erwägung gilt in gleicher Weise für den sog. Merchant Category Code (MCC), mit welchem Zahlungsdienstleister eine Kreditkartenzahlung einer bestimmten Branche zuordnen. Dieser Code unterscheidet nämlich nicht zwischen erlaubtem und aus Sicht der bzw. einiger deutscher Bundesländer unerlaubtem Glücksspiel, sondern umfasst **sämtliche** in die Kategorie Glücksspiel fallende Umsätze.

Ergänzend hat das Landgericht die aus teleologischer Sicht überzeugende Auffassung vertreten, dass es dem Schutzzweck des § 1 GlüStV eindeutig widerspricht, wenn Spieler ihre nach dem GlüÄndStV verbotenen Aktivitäten auf Kosten gutgläubiger Kreditinstitute risikolos finanzieren könnten. Wörtlich begründet das Landgericht:

*„Überdies ist der Schutzzweck gem. § 1 des GlüStV, das Entstehen von Glücksspielsucht und Wettsucht zu verhindern und den natürlichen Spieltrieb der Bevölkerung in geordnete und überwachte Bahnen zu lenken und sicherzustellen, dass u.a. die mit Glücksspielen verbundene Folge- und Begleitkriminalität abgewehrt wird. **Dieses Ziel werde geradezu torpediert, wenn davon auszugehen wäre, dass eine Nichtigkeit der Autorisierung von Zahlungsvorgängen vorläge. Dann würde das in der Regel gutgläubige Kreditinstitut auf den Aufwendungen sitzenbleiben und dem Spieler sozusagen einen Freibrief erteilt, weil der verspielte Einsatz sogleich von der Bank erstattet würde und der Spieler keine finanziellen Einbußen oder Risiken eingehen würde. Der Spieler könnte unter diesen Umständen Glücksspiel ohne jegliches finanzielles Risiko ausführen. Es könnte vielmehr ein bösgläubiger Teilnehmer am Glücksspiel, der sich letztendlich nach § 285 StGB strafbar macht, gutgläubige Zahlungsinstitute für rechtswidrige Aktivitäten einspannen.“***

Das Landgericht brauchte weder der Frage nachzugehen, ob von

vornherein ein Anspruch des Spielers ausgeschlossen ist, da er mit der Teilnahme an einem Glücksspiel ohne deutsche Konzession gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen hat (vgl. OLG Nürnberg, Urt. v. 19.1.1978, 8 U 110/77), noch seiner unionsrechtlichen Prüfungspflicht nachzukommen, um zu ermitteln, ob das deutsche Verbot, Rubbellos- und Casinospiele im Internet zu veranstalten, „im Lichte der konkreten Anwendungsmodalitäten“, insbesondere im Lichte der omnipräsenten anreizenden und ermunternden Werbung der Bundesländer für ihre eigenen Glücksspiele (darunter auch Online-Rubbellose und –Games) unionsrechtlich gerechtfertigt ist.

Die gegen das Urteil des Landgerichts eingelegten Rechtsmittel hat das OLG München mit Beschluss vom 04.03.2019 (19 U 793/18) zurückgewiesen. Das Urteil des LG München ist daher rechtskräftig.

Festzuhalten bleibt, dass dem Geschäftsmodell „*Spielen oder Wetten ohne Bezahlung*“, das einige Rechtsanwälte auf der Basis eines Urteils des AG München anbieten, nunmehr durch das OLG und das LG München I ein wohl unüberwindbarer Riegel vorgeschoben wurde. Hinzu kommt die breite Palette der unionsrechtlichen Argumente, die das Landgericht und das OLG noch nicht gezogen haben.

Kontakt:

Blume Ritscher Nguyen Rega Rechtsanwälte

Rechtsanwalt Rolf Karpenstein
Gerhofstraße 38

20354 Hamburg

Tel.: 0171/8503528

eMail: karpenstein@raeblume.de

Online: www.raeblume.de