



Oberlandesgericht Braunschweig

Beschluss

8 W 20/21

8 O 1958/21 (084) Landgericht Braunschweig

In der Beschwerdesache

des

Antragsteller und Beschwerdeführer,

gegen

Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin,

Prozessbevollmächtigte:

hat der 8. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Braunschweig durch den Richter am

Oberlandesgericht als Einzelrichter am 3. Dezember 2021 beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers wird der ablehnende Prozesskostenhilfebeschluss des Landgerichts Braunschweig vom 01.09.2021 abgeändert.

Dem Antragsteller wird für die erste Instanz ratenfreie Prozesskostenhilfe bewilligt. Ihm wird Rechtsanwalt Kai Jochimsen zu den Bedingungen eines ortsansässigen Rechtsanwalts beigeordnet.

Gründe:

A.

Der Antragsteller begehrt die Rückzahlung der von ihm im Rahmen der von der Antragsgegnerin angebotenen Online-Glücksspielen erlittenen Verluste.

Die Antragsgegnerin hat ihren Firmensitz auf Malta. Sie betreibt dort auf der Internetseite diverse Online-Glücksspiele, an denen der Antragsteller über einen Zeitraum von mehreren Jahren teilgenommen hat. Seit Anfang 2018 erlitt der Kläger dabei einen Gesamtverlust in Höhe von 41.026,- €. Die Antragsgegnerin verfügte in diesem Zeitraum in Deutschland nicht über eine Erlaubnis der zuständigen Behörden gemäß § 4 Abs. 1 des Glücksspielstaatsvertrages in der Fassung vom 15.12.2011 (fortan: GlüStV a. F.).

Der Antragsteller behauptet, dass ihm nicht bewusst gewesen sei, dass die Antragsgegnerin keine in Deutschland gültige Erlaubnis für die Veranstaltung von Online-Glücksspielen gehabt habe. Er ist der Ansicht, dass sein Vertrag mit der Beklagten wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nichtig sei, so dass seine Spieleinsätze ohne rechtlichen Grund geleistet worden seien. Im Übrigen sei ihm ein Schaden in Höhe des erlittenen Verlustes entstanden.

Die Antragsgegnerin ist der Ansicht, dass der Antragsteller seine Spielverluste nicht substantiiert dargelegt habe. Sie stellt zudem in Abrede, dass dem Antragsteller das Verbot der von ihm gespielten Spiele in Deutschland nicht bewusst gewesen sei. Sie verweist zudem auf ihre Allgemeinen

Geschäftsbedingungen, wonach dem Antragsteller die Überprüfung der Rechtslage in Deutschland obliegen habe. Der Antragsteller habe im Übrigen keinen Schaden erlitten und könne einen etwaigen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung aufgrund der entgegenstehenden Regelung des § 817 S. 2 BGB nicht mit Erfolg geltend machen. Im Übrigen sei die Forderung des Antragstellers treuwidrig, da er die erlittenen Verluste in Kauf genommen und dafür die Chance auf einen höheren Gewinn erlangt habe.

Das Landgericht hat den Antrag des Antragstellers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe mit Beschluss vom 01.09.2021 zurückgewiesen. Es hat ausgeführt, dass ein Anspruch des Antragstellers aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 4 Abs. 1 und 4 GlüStV nicht bestehe, weil dem Antragsteller kein Schaden entstanden sei. Er habe seinen Spieleinsatz freiwillig und bewusst geleistet und im Gegenzug eine Chance auf Gewinnerzielung erhalten. Der bereicherungsrechtliche Anspruch des Antragstellers scheitere jedenfalls an § 817 S. 2 BGB, weil sich der Antragsteller durch die Teilnahme an dem von der Antragsgegnerin veranstalteten Glücksspiel gemäß § 285 StGB strafbar gemacht habe. Eine teleologische Reduktion des § 817 S. 2 BGB sei nach herrschender Auffassung nicht vorzunehmen. Darüber hinaus dürfte der Geltendmachung der Klageforderung auch der Grundsatz vom Treu und Glauben entgegenstehen. Im Übrigen fehle es an der Bedürftigkeit des Antragstellers.

Gegen diesen Beschluss hat der Antragsteller mit Schriftsatz vom 22.09.2021, eingegangen beim Landgericht Braunschweig am gleichen Tag, sofortige Beschwerde eingelegt.

Er verweist auf für ihn günstige Entscheidungen diverser Amts- und Landgerichte und vertritt die Ansicht, dass seinem Anspruch § 817 S. 2 BGB nicht entgegen stehe. Die Geltung dieser Regelung sei zum einen sehr wohl anhand des Schutzzweckes der jeweiligen Verbotsnorm zu reduzieren. Im Übrigen trage die Antragsgegnerin die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen des § 817 S. 2 BGB. Dem Antragsteller sei aber zumindest kein subjektiver Verstoß gegen das die Strafnorm zu machen.

Das Landgericht hat mit Beschluss 27.09.2021 der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht Braunschweig zur Entscheidung vorgelegt.

B.

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers ist zulässig. Sie hat zudem auch in der Sache Erfolg.

I.

Eine Versagung der Prozesskostenhilfe darf nicht deshalb erfolgen, weil die für die Entscheidung erhebliche Rechtsfrage streitig und noch nicht eindeutig in der Rechtsprechung geklärt ist. Das gilt auch, wenn das erkennende Gericht auf Grund seiner Rechtsansicht die Erfolgsaussicht der beabsichtigten Rechtsverfolgung verneint (vgl. BGH, Beschluss vom XII ZB 624/12 -, NJW 2013, 2198, Tz. 8). Das ist indes vorliegend der Fall.

1.

So ist bereits die Frage, ob und in welchem Umfang die Regelung des § 817 S. 2 BGB teleologisch zu reduzieren ist, in der Rechtsprechung umstritten. Der Bundesgerichtshof hat im Urteil vom 10.11.2005 – III ZR 72/05 -, NJW 2006, 45, Tz. 11 ff.) entschieden, dass der Grund und Schutzzweck der Nichtigkeitssanktion ausnahmsweise gegen die Konditionssperre gemäß § 817 S. 2 BGB sprechen kann. Dabei hat der BGH (a. a. O., Tz. 12) ausgeführt, dass der Schutzzweck der Verbotsnorm im dort entschiedenen Fall konterkariert und die Initiatoren der unerlaubten „Spiele“ zum Weitermachen einladen würde, wenn sie die mit sittenwidrigen Methoden erlangten Gelder behalten dürften.

Diesem Ansatz sind für die hier streitgegenständliche Konstellation etwa das Landgericht Gießen (Urteil vom 25.02.2021 – 4 O 84/20 -, ZfWG 2021, 323, Tz. 26) aber auch das Landgericht Paderborn (Urteil vom 08.07.2021- 4 O 323/20 -, BeckRS 2021, 20723, Tz. 68) und Landgericht Meiningen (Versäumnisurteil vom 26.01.2021 – 2 O 616/20 -, BeckRS 2021, 26548, Tz. 23) gefolgt.

Die sich stellende Rechtsfrage ist dogmatisch schwierig und bisher ungeklärt, so dass mit Verweis auf die Vorschrift des § 817 S. 2 BGB die Bewilligung von Prozesskostenhilfe nicht hätte verweigert werden dürfen.

2.

Im Übrigen oblag es der Antragsgegnerin, die Voraussetzungen des § 817 S. 2 BGB vorzutragen und zu beweisen. Damit müsste die Antragsgegnerin darlegen und beweisen, dass sich der Antragsteller der Illegalität der auf der Plattform der Antragsgegnerin angebotenen Online-Glücksspiele leichtfertig verschlossen habe. Der Antragsteller hat in Abrede gestellt, von der Illegalität der Online-Glücksspiele in Deutschland gewusst zu haben. Es hätte nach Ansicht des Gerichts einer Anhörung des Antragstellers bedurft, um seine subjektive Wahrnehmung von der Legalität der streitgegenständlichen Online-Spiele beurteilen zu können. Bereits aus diesem Grund wäre dem – insoweit nicht beweisbelasteten – Antragsteller Prozesskostenhilfe zu bewilligen.

3.

Schließlich erscheint die Geltendmachung der streitgegenständlichen Forderung auch nicht treuwidrig.

Soweit die Antragsgegnerin etwas polemisierend darauf verweist, dass der Antragsteller das Geschäftsmodell des „Glücksspiels mit Gewinnmöglichkeit, aber ohne Risiko“ durchzusetzen versuche, greift ihre Argumentation nicht durch.

Zum einen liegt es an der Antragsgegnerin, Online-Glücksspiele nur in solchen Ländern anzubieten, in denen sie dies auch tatsächlich darf. Der Antragsteller hat sich die Teilnahme an dem Online-Glücksspiel nicht etwa durch falsche Angaben erschlichen, so dass die Antragsgegnerin von vorherein mindestens darauf hätte hinweisen müssen, dass für Personen mit Wohnsitz in Deutschland eine Spielteilnahme nicht möglich ist. Wenn die Antragsgegnerin einen solchen – ihr ohne Weiteres möglichen – Hinweis unterlässt, läuft sie bewusst Gefahr, Gelder ohne Rechtsgrund einzunehmen. Dass das Behalten von Geldern, die die Antragsgegnerin durch die rechtswidrige Veranstaltung von Glücksspielen einnimmt, besonders schutzwürdig wäre, ist nicht ersichtlich.

Zum anderen hat der Antragsteller für die von ihm geleisteten Spieleinsätze keine einklagbaren Forderungen erhalten, so dass es nicht treuwidrig erscheint, diese Spieleinsätze zurückzufordern. Anders mag es gewesen sein, wenn der Antragsteller die erhaltenen Gewinne behalten wollen würde. Das tut er jedoch gerade nicht, da er sich die ausgezahlten Gewinne abziehen lässt.

4.

Die Klage scheidet auch nicht an der fehlenden Zuständigkeit des angerufenen Gerichts. Das Landgericht Braunschweig ist örtlich und international gemäß Art. 18 Abs. 1 EUGVVO zuständig, da der Antragsteller Verbraucher ist.

5.

Damit hat der Antragsteller einen Anspruch in der geltend gemachten Höhe gemäß § 812 Abs. 1 S.1 BGB schlüssig dargetan. Das deutsche Recht ist gemäß Art. 6 Abs. 1 Rom-I-VO anwendbar. Die zwischen den Parteien geschlossenen Verträge sind wegen Verstoßes gegen § 4 Abs. 4 GlüStV a. F. nichtig. Der Antragsteller hat auch die Höhe der geleisteten Zahlungen hinreichend dargetan. Er hat zum einen konkret vorgetragen, in welcher Höhe die Antragsgegnerin (nach Abzug der Gewinne) Gelder von ihm erhalten hat. Da der Antragsgegnerin die Spieleinsätze des Antragstellers bekannt sind, hätte es ihr obliegen, diese Behauptung zunächst zu bestreiten, was sie bisher nicht getan hat. Im Übrigen hat der Antragsteller eine Liste seiner sämtlichen Spieleinsätze vorgelegt, so dass es der Antragsgegnerin freisteht, einzelne Spieleinsätze zu bestreiten.

II.

Der Antragsteller hat auch die vom Landgericht zutreffend geäußerten Zweifel an seiner Bedürftigkeit ausräumen können. Der Antragsteller hat dargetan, dass die Einzahlungen auf seinem Konto von zwei Kreditkonten stammen, von denen er die Gelder hin- und zurücküberwiesen hat. Eine Verpflichtung zur Aufnahme von Krediten zur Finanzierung eines Rechtsstreits besteht in der Regel nicht. Auch seine Spielgewinne hat der Antragsteller zur Tilgung der Kreditverbindlichkeiten sowie für weitere Spieleinsätze ausgegeben.

Grundsätzlich kann das Vorliegen von wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Prozesskostenhilfe verneint werden, wenn der Antragsteller nach Beginn des Verfahrens Verbindlichkeiten eingeht, für die ein zwingender Anlass nicht besteht oder sein Vermögen durch nicht unabwendbar notwendige Ausgaben mindert (vgl. Groß in: Beratungshilfe /Prozesskostenhilfe/Verfahrenskostenhilfe, 14. Auflage 2018, § 115, Rn. 7). Vorliegend hat der Antragsteller die letzten bekannten Spieleinsätze im Februar 2021 getätigt, während der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe erst im Mai 2021 eingereicht worden ist. Hinzu kommt der Umstand, dass angesichts der unstreitigen Häufigkeit und des Umfangs der vom Antragsteller getätigten Spieleinsätze, das Vorliegen einer pathologischen Spielsucht naheliegend erscheint, so dass der Vorwurf der schuldhaften Herbeiführung der Kostenarmut ohnehin nicht gemacht werden könnte.

*Vorstehende Abschrift
stimmt mit der Urschrift überein und wird hiermit
beglaubigt.
Braunschweig, 16.12.2021*

*Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
des Oberlandesgerichts*