

Aussetzung von Glücksspielverfahren

Von Dr. Berta Boknik und Teresa Suwita, Köln*

I. Einleitung

„[E]in drohender Vermögensschaden resultiert gerade nicht aus dem Verbot unerlaubten Glücksspiels [...], sondern aus dem jedem Glücksspiel immanenten Risiko, dass Gewinne oder Verluste ungewiss und rein zufällig sind. Darin liegt das Wesen des Glücksspiels.“¹ Mit diesen Worten hat der BGH im Jahr 2022 seine Ablehnung eines Anspruchs auf Erstattung von autorisierten Kreditkartenzahlungen für illegale Glücksspiele nach § 675u S. 2 BGB bekräftigt. Dessen ungeachtet hat sich aus den zivilrechtlichen Rückzahlungsklagen im Glücksspielbereich (Glücksspielverfahren) ein Massenphänomen entwickelt, das den zahlreichen Klagen beispielsweise in Diesel-Fällen in keiner Weise nachsteht. Ausgangslage hierfür ist, dass Glücksspielveranstalter, die in einem anderen europäischen Mitgliedstaat ansässig sind und über eine Lizenz des jeweiligen Mitgliedstaates zum Veranstalten von Online-Glücksspielen verfügen, diese ohne deutsche Erlaubnis über das Internet in Deutschland anbieten. Die Glücksspieler stützen ihre bereicherungsrechtlichen Klagen regelmäßig auf eine Nichtigkeit des Glücksspielvertrages nach § 134 BGB iVm Vorschriften des deutschen Glücksspielstaatsvertrages, insbesondere § 4 Abs. 4 des am 1.7.2012 in Kraft (und mit Ablauf des 30.6.2021 außer Kraft) getretenen Glücksspielstaatsvertrages (GlüStV 2012).²

Ein solcher Fall liegt auch dem Aussetzungsbeschluss des BGH vom 10.1.2024 zugrunde.³ Das OLG Hamm hatte die Berufung gegen das erstinstanzliche Urteil des LG Paderborn zurückgewiesen.⁴ Das LG hatte den Rückzahlungsanspruch eines Glücksspielers gegen den Veranstalter von Online-Glücksspielen aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB im Hinblick auf verspielte Geldbeträge bejaht. Der BGH hat das Revisionsverfahren im Lichte eines bereits anhängigen Vorabentscheidungsverfahrens vor dem EuGH in analoger Anwendung des § 148 Abs. 1 ZPO ausgesetzt. In dem in Luxemburg anhängigen Verfahren hatte ein maltesisches Gericht (Civil Court Malta), das über bereicherungsrechtliche Rückzahlungsansprüche nach deutschem Recht gegen einen auf Malta ansässigen Glücksspielveranstalter zu entscheiden hat, dem EuGH die Frage der Vereinbarkeit von § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012 mit Art. 56 AEUV vorgelegt.⁵ Dieser Aufsatz verfolgt die Reaktionen deutscher Gerichte auf den Aussetzungsbeschluss.

II. Rechtlicher Rahmen

§ 4 Abs. 4 GlüStV 2012 sah ein generelles Verbot für das Veranstalten und Vermitteln von öffentlichen Glücksspielen im Internet vor (Online-Glücksspiele). Ein Glücksspiel lag nach § 3 Abs. 1 GlüStV 2012 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. Öffentlich war ein solches Glücksspiel insbe-

sondere dann, wenn für einen größeren, nicht geschlossenen Personenkreis eine Teilnahmemöglichkeit besteht (§ 3 Abs. 2 GlüStV 2012). Die Erteilung einer Lizenz war weder für inländische noch für ausländische Glücksspielveranstalter möglich.

Durch den Staatsvertrag zur Neuregulierung des Glücksspielwesens in Deutschland vom 29.10.2020 (GlüStV 2021) haben sich die Länder auf eine Änderung des GlüStV 2012 mit Wirkung zum 1.7.2021 und ein differenzierteres Vorgehen hinsichtlich des Veranstaltens von Online-Glücksspielen geeinigt. Die Erteilung einer Erlaubnis zur Veranstaltung von Online-Casinospielen, virtuellen Automaten Spielen und Online-Poker wurde unter engen Voraussetzungen zur Gewährleistung der in § 1 GlüStV 2021 festgelegten Ziele, insbesondere des Schutzes der potenziellen Spieler, ermöglicht (§ 4 Abs. 4 S. 1 und Abs. 5, §§ 4a ff., 22a ff. GlüStV 2021).

Für Online-Glücksspiele, bei denen einer Mehrzahl von Personen die Möglichkeit eröffnet wird, nach einem bestimmten Plan gegen ein bestimmtes Entgelt die Chance auf einen Geldgewinn zu erlangen (Online-Lotterien), regelte § 4 Abs. 5 GlüStV 2012, dass die Länder den Eigenvertrieb und die Vermittlung unter bestimmten Voraussetzungen erlauben konnten. Die Erteilung einer Lizenz für das Veranstalten solcher Online-Lotterien war gemäß § 10 Abs. 2, 6 GlüStV 2012 jedoch ausschließlich staatlichen Veranstaltern vorbehalten (Staatsmonopol). Dieses Staatsmonopol für Online-Lotterien besteht gemäß § 10 Abs. 2, 6 GlüStV 2021 unverändert fort.

III. Bisherige Rechtsprechung deutscher Gerichte zur Europarechtskonformität von § 4 Abs. 4 GlüStV 2012

In der Vergangenheit hatten sowohl das BVerwG als auch der BGH die Europarechtskonformität des in § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 normierten Verbots der Veranstaltung von Online-Glücksspielen bejaht.⁶ Die Oberlandesgerichte nahmen durchgängig als Rechtsfolge des einseitigen Verstoßes gegen § 4 Abs. 4

* Dr. Berta Boknik, LL.B. (Köln/Paris I), Maître en droit ist Rechtsanwältin im Bereich Litigation/ Arbitration in der Kanzlei Cleary Gottlieb Steen & Hamilton LLP in Köln. Teresa Suwita, LL.M. (Cornell), LL.B. (Köln/Paris I), Maître en droit ist Rechtsreferendarin am OLG Köln. Der Beitrag gibt die persönliche Auffassung der Autorinnen wieder.

1 BGH v. 13.9.2022 – XI ZR 515/21, BKR 2022, 811, Rn. 16 = VuR 2023, 18 mAnm Maier.

2 Zum Rückzahlungsanspruch der Glücksspieler siehe jüngst zB Quarch/ v. Randow VuR 2024, 3; Maier VuR 2024, 203 (213); Köhler NJW 2023, 2449 und NJW 2024, 921; Urbanski NJOZ 2024, 833.

3 BGH v. 10.1.2024 – I ZR 53/23. Dazu BGH Pressemitteilung Nr. 9/2024 v. 17.1.2024. Inzwischen hat der BGH zahlreiche weitere Verfahren ausgesetzt, zB BGH v. 2.5.2024 – I ZR 5/24 und v. 27.6.2024 – I ZR 11/24.

4 OLG Hamm v. 21.3.2023 – 21 U 116/21, VuR 2024, 39 (Ls.).

5 Civil Court Malta Vorabentscheidungsersuchen v. 11.7.2023 – C-440/23, FB gg. European Lotto and Betting und Deutsche Lotto- und Sportwetten Limited.

6 BVerwG v. 26.10.2017 – 8 C 18.16, NVwZ 2018, 895, und v. 25.2.2015 – 8 B 36.14, BeckRS 2015, 43496; BGH v. 28.9.2011 – I ZR 92/09; MMR 2012, 191 mAnm Liesching.

GlüStV 2012 durch die Veranstalter von Online-Glücksspielen die Nichtigkeit der zwischen diesen und den Glücksspielern geschlossenen Spielverträge nach § 134 BGB an.⁷

Die Gerichte sahen in § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 regelmäßig zwar einen Eingriff in die durch Art. 56 AEUV gewährleistete Dienstleistungsfreiheit von Glücksspielveranstaltern, die ihren Sitz in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union haben, eine Lizenz des jeweils anderen Mitgliedstaates besitzen und Online-Glücksspiele im Bundesgebiet anbieten wollen. Sie hielten diesen Eingriff jedoch zum Schutz höherrangiger Rechtsgüter, namentlich der in § 1 GlüStV 2012 genannten Ziele, insbesondere dem Jugendschutz sowie der Bekämpfung der Glücksspielsucht und Begleitkriminalität, für gerechtfertigt.⁸

Die Unionsrechtskonformität von § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 wurde dabei von der Rechtsprechung auch im Kontext von Lotterien bestätigt, bei denen auf den Ausgang der Ziehungen anderer Lotterieveranstalter gesetzt wird (Zweitlotterien).⁹ Die Gerichte nahmen an, dass Zweitlotterien ebenfalls dem generellen Verbot in § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 und nicht der in § 4 Abs. 5 GlüStV 2012 normierten Ausnahme für Online-Lotterien unterfielen, da sie keine Lotterien im Sinne des § 3 Abs. 3 GlüStV 2012, sondern Wetten im Sinne des § 3 Abs. 1 GlüStV 2012 seien.¹⁰ Charakteristisch für Lotterien im Sinne des § 3 Abs. 3 S. 1 GlüStV 2012 sei es, dass der Veranstalter den Spielplan festsetze und die möglichen Gewinne und Verluste nach Zahl und Höhe sowie deren Verteilung an die Mitspieler vorgebe, was bei Veranstaltern von Zweitlotterien gerade nicht der Fall sei.¹¹ In der Folge mussten sich die Gerichte in diesem Kontext auch nicht mit der Unionsrechtskonformität des Staatsmonopols (§ 4 Abs. 5, § 10 Abs. 2 GlüStV 2012) auseinandersetzen.

IV. Vorlage an den EuGH durch den Civil Court Malta

In dem Verfahren vor dem Civil Court Malta, das letztlich zu einer Vorlage an den EuGH geführt hat, fordert der Kläger, an den ein Glücksspieler seine Rückzahlungsansprüche abgetreten hat, die bei virtuellen Automaten spielen und Online-Zweitlotterien verlorenen Einsätze von dem in Malta ansässigen Glücksspielveranstalter nach deutschem Bereicherungsrecht zurück.¹² Letzterer verfügte im Zeitpunkt der streitgegenständlichen Glücksspiele über keine deutsche, aber eine maltesische Glücksspiellizenz. Zur Begründung der Nichtigkeit nach § 134 BGB des zwischen dem Glücksspieler und dem Glücksspielveranstalter geschlossenen Spielvertrags beruft sich der Kläger auf einen Verstoß gegen § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012.

Der Glücksspielveranstalter macht geltend, der „Ausschluss“ von der Erteilung einer deutschen Erlaubnis für virtuelle Automaten Spiele sowie Online-Zweitlotterien¹³ stelle einen Verstoß gegen die durch Art. 56 AEUV gewährleistete Dienstleistungsfreiheit dar. Das Verbot, ohne eine deutsche Erlaubnis keine virtuellen Automaten Spiele und Online-Zweitlotterien veranstalten zu dürfen, sei deshalb nicht anwendbar. Zudem lasse sich das vormalige generelle Verbot von Online-Glücksspielen des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 nicht durch die in § 1 GlüStV 2012 angeführten Ziele rechtfertigen. Dies werde auch dadurch verdeutlicht, dass sich die Rechtslage am 1.7.2021 mit dem GlüStV 2021 geändert habe, in dem nunmehr ein Erlaubnisvorbehaltssystem für Online-Glücksspiele vorgesehen sei. Zudem sei das

Vorgehen des Glücksspielers rechtsmissbräuchlich. Er habe ein einwandfreies Glücksspiel von einem lizenzierten und behördlich überwachten Veranstalter gewollt und erhalten. Schließlich biete der maltesische Rechtsrahmen einen mit dem deutschen vergleichbaren Schutz für Glücksspieler.

Der Kläger stützt sich auf die bisherige Rechtsprechung deutscher Gerichte. Der Ausschluss von einer deutschen Lizenz für Online-Glücksspiele von Glücksspielveranstaltern, die an ihrem Sitz in einem EU-Mitgliedstaat durch die dortigen Behörden lizenziert seien und überwacht würden, sei ein gerechtfertigter Eingriff in die Dienstleistungsfreiheit.

Der Civil Court Malta nahm das Verfahren zum Anlass, dem EuGH am 11.7.2023 die Frage der Vereinbarkeit von § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012 mit Art. 56 AEUV vorzulegen.

V. Reaktionen deutscher Instanzgerichte auf die Vorlage des Civil Court Malta

Im Anschluss an die Vorlage des Civil Court Malta an den EuGH stellte sich für deutsche Gerichte die Frage, ob sie in Reaktion hierauf die bei ihnen anhängigen Glücksspielverfahren analog § 148 Abs. 1 ZPO aussetzen sollten.

Nach § 148 Abs. 1 ZPO kann ein Gericht, u.a. wenn die Entscheidung des Rechtsstreits ganz oder zum Teil von dem Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses abhängt, das den Gegenstand eines anderen anhängigen Rechtsstreits bildet, anordnen, dass die Verhandlung bis zur Erledigung des anderen Rechtsstreits auszusetzen sei. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass für den Fall, dass die Entscheidung des Rechtsstreits von der Beantwortung einer Frage abhängt, die bereits in einem anderen Rechtsstreit dem EuGH zur Vorabentscheidung vorgelegt wurde, das Gerichtsverfahren analog § 148 Abs. 1 ZPO auch ohne gleichzeitiges und weiteres Vorabentsuchens des jeweiligen Gerichts ausgesetzt werden kann.¹⁴ Im Rahmen seiner Ermessensausübung sind die Erfolgsaussichten des anderen Verfahrens und die durch die Aussetzung eingetretene Verfahrensverzögerung gegeneinander abzuwägen.¹⁵

7 OLG Hamm v. 21.3.2023 – 21 U 116/21, BeckRS 2023, 8297, Rn. 23-30; OLG Karlsruhe v. 22.12.2023, 19 U 7/23, BeckRS 2023, 41772, Rn. 52-66; OLG Brandenburg v. 16.10.2023 – 2 U 36/22, MMR 2024, 344, Rn. 49-57; OLG Dresden v. 31.5.2023 – 13 U 1753/22, BeckRS 2023, 12231, Rn. 24-43; OLG Braunschweig v. 23.2.2023 – 9 U 3/22, BeckRS 2023, 2622, Rn. 61-116; OLG Köln v. 31.10.2022 – 19 U 51/22, BeckRS 2022, 37044, Rn. 47-49.

8 BVerwG v. 26.10.2017 – 8 C 18.16, NVwZ 2018, 895, Rn. 38-43; BGH v. 28.9.2011 – I ZR 92/09, MMR 2012, 191, Rn. 39-77; OLG Braunschweig v. 23.2.2023 – 9 U 3/22, BeckRS 2023, 2622, Rn. 64 f.

9 OLG Koblenz v. 3.7.2019 – 9 U 1359/18, GRUR-RR 2020, 113, Rn. 67-80; OLG Köln v. 10.5.2019 – 6 U 196/18, BeckRS 2019, 24908, Rn. 31-39; OVG Saarlouis v. 29.3.2019 – 1 A 398/17, BeckRS 2019, 7439, Rn. 22-24, 33 f., 41 f.

10 OLG Koblenz v. 3.7.2019 – 9 U 1359/18, GRUR-RR 2020, 113, Rn. 67; OLG Köln v. 10.5.2019 – 6 U 196/18, BeckRS 2019, 24908, Rn. 34; OVG Saarlouis v. 29.3.2019 – 1 A 398/17, BeckRS 2019, 7439, Rn. 22-24, 33 f., 41 f.

11 OVG Saarlouis v. 29.3.2019 – 1 A 398/17, BeckRS 2019, 7439, Rn. 23.

12 Civil Court Malta Vorabentsuchens v. 11.7.2023 – C-440/23, FB gg. European Lotto and Betting und Deutsche Lotto- und Sportwetten Limited.

13 Tatsächlich bestand nach der damaligen Rechtslage im relevanten Zeitraum auch für in Deutschland ansässige Glücksspielveranstalter keine Möglichkeit der Erteilung einer Erlaubnis für das Veranstalten von virtuellen Automaten spielen sowie Online-Zweitlotterien (siehe oben Abschnitt II).

14 Statt vieler BGH v. 24.1.2012 – VIII ZR 236/10, BeckRS 2012, 4329.

15 BeckOK ZPO/Wendtland, 52. Ed., ZPO § 148 Rn. 13.

Bis zum Aussetzungsbeschluss des BGH vom 10.1.2024 haben sich nur wenige deutsche Instanzgerichte – in Reaktion auf die Vorlage des Civil Court Malta – mit der Frage der Aussetzung bei ihnen anhängiger Verfahren analog § 148 Abs. 1 ZPO befasst.

Das OLG Oldenburg hat unter Bestätigung der erstinstanzlichen Entscheidung die Aussetzung eines Glücksspielverfahrens für nicht erforderlich gehalten.¹⁶ Nicht letztinstanzliche Gerichte müssten Verfahren aufgrund des Verwerfungsmonopols des EuGH nur dann aussetzen, wenn sie erhebliche Zweifel an der Gültigkeit einer Unionsnorm haben und diese deshalb nicht anwenden wollen, oder wenn sie von der bisherigen Auslegung einer Unionsnorm durch den EuGH bewusst abweichen wollen. Auch prozessökonomische Aspekte sprächen gegen eine Aussetzung, insbesondere das Interesse der Parteien am zügigen Fortgang des bereits terminierten Verfahrens.

Auch das OLG Karlsruhe hat die Aussetzung eines Glücksspielverfahrens abgelehnt.¹⁷ Es gebe keine Zweifel an der Vereinbarkeit des § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012 mit Unionsrecht. Zudem obliege die unionsrechtliche Kohärenzprüfung beschränkender Maßnahmen im Glücksspielsektor im Einzelfall den nationalen Gerichten nach den für diese Prüfung bereits aufgestellten maßgeblichen Grundsätzen des Unionsrechts.

Das LG Aachen hat dagegen ein Glücksspielverfahren analog § 148 ZPO bis zur Entscheidung des EuGH ausgesetzt. Das OLG Köln hat die hiergegen gerichtete Beschwerde der dortigen Beklagten zurückgewiesen.¹⁸

Auch das LG Magdeburg hat in einem Glücksspielverfahren die Aussetzung des Verfahrens in analoger Anwendung des § 148 Abs. 1 ZPO in Betracht gezogen.¹⁹ Für die Aussetzungsentscheidung sei es ohne Relevanz, ob andere Gerichte in vergleichbaren Fällen bereits ausgesetzt hätten und ob die obergerichtliche Rechtsprechung bislang einhellig zugunsten der betreffenden Kläger entschieden hätte. Dass es durch eine Aussetzung zu Prozessverzögerungen kommen könne, sei von der Prozessordnung vorgesehen und somit hinnehmbar. Einige Tage später hat dieselbe Kammer des LG Magdeburg in einem anderen Glücksspielverfahren die Nichtigkeit der Glücksspielverträge nach § 134 BGB verneint²⁰ und sich somit die Auseinandersetzung mit der Frage nach der Unionsrechtskonformität von § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 gänzlich gespart.

VI. Aussetzungsbeschluss des BGH vom 10.1.2024

Mit Beschluss vom 10.1.2024 (Az. I ZR 53/23) hat der BGH das eingangs erwähnte Glücksspielverfahren bis zu einer Entscheidung des EuGH im Verfahren C-440/23 über das Vorabentscheidungsersuchen des Civil Court Malta ausgesetzt. Der Aussetzungsbeschluss enthält keine Begründung.²¹

VII. Reaktionen deutscher Instanzgerichte auf den Aussetzungsbeschluss des BGH

Es bleibt abzuwarten, ob sich bei den Instanzgerichten eine einheitliche Entscheidungspraxis in Reaktion auf den Aussetzungsbeschluss des BGH herauskristalisieren wird. Dies scheint bisher nicht der Fall zu sein.

Das Kammergericht hat in einem Glücksspielverfahren die Aussetzungsentscheidung des LG Berlin II bestätigt und dabei

ausdrücklich auf den Aussetzungsbeschluss des BGH Bezug genommen.²²

Das OLG Bamberg begründete dagegen die Nichterforderlichkeit einer Aussetzung in einem Glücksspielverfahren insbesondere damit, dass der Aussetzungsbeschluss des BGH nicht begründet und somit nicht nachvollziehbar sei.²³ Zudem fehle es an der erforderlichen präjudiziellen Bedeutung der Entscheidung des EuGH. Selbst bei Annahme der Unanwendbarkeit des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 infolge dessen Unionsrechtswidrigkeit stünde dem Kläger im streitgegenständlichen Verfahren ein mit dem Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB inhaltsgleicher Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 2 BGB iVm § 284 Abs. 1 StGB gegen die Beklagte zu.

Auch das OLG Stuttgart hat in mehreren Glücksspielverfahren im Anschluss an den Aussetzungsbeschluss des BGH eine Aussetzung analog § 148 Abs. 1 ZPO unter Verweis auf das ihm zustehende Ermessen bei der Aussetzungsentscheidung abgelehnt.²⁴ In die Ermessensabwägung seien das Interesse des Beklagten, nicht aufgrund einer möglicherweise unwirksamen Vorschrift in Anspruch genommen zu werden, sowie das Interesse des Klägers an einem zeitnahen Abschluss des Verfahrens miteinzubeziehen. Das OLG Stuttgart hat die fehlende präjudizielle Wirkung des Vorabentscheidungsverfahrens C-440/23 auf einen angeblich fehlerhaft unterbreiteten Sachverhalt gestützt. Der Civil Court Malta sei ausweislich seiner Vorlagefragen davon ausgegangen, dass im Gesetzgebungsverfahren des GlüStV 2012 keine wissenschaftlichen Belege für spezifische Gefahren der Online-Casinospiele vorgelegt worden seien; dies treffe nicht zu.²⁵

Das OLG Hamm hat in einem Glücksspielverfahren auf die sofortige Beschwerde des Klägers einen Aussetzungsbeschluss des LG Münster aufgehoben.²⁶ Die Voraussetzungen für eine direkte oder analoge Anwendung des § 148 ZPO seien nicht gegeben. Der dortige Rechtsstreit betrifft Glücksspieleinsätze im Zeitraum 31.1.2022 bis 3.2.2022, die vom (neuen) GlüStV 2021 erfasst werden. Das LG hatte den Rechtsstreit zudem nicht bis zur Beantwortung des Vorlagefragen des Civil Court Malta durch den EuGH, sondern bis zur rechtskräftigen Entscheidung des BGH im dortigen Verfahren I ZR 53/23 ausgesetzt.

16 OLG Oldenburg v. 11.10.2023 – 8 W 32/23, BeckRS 2023, 28548.

17 OLG Karlsruhe v. 19.12.2023 – 19 U 14/23, BeckRS 2023, 41815, Rn. 88-90, 128.

18 OLG Köln v. 23.1.2024 – 19 W 1/24, BeckRS 2024, 907. Auch wenn der Beschl. des OLG Köln nach dem Aussetzungsbeschl. des BGH v. 10.1.2024 ergangen ist, ist nicht ersichtlich, dass dieser bei der Entscheidung des Senats bekannt war und Berücksichtigung fand.

19 LG Magdeburg v. 2.10.2023 – 10 O 597/23, BeckRS 2023, 27241. Ob das Verfahren tatsächlich ausgesetzt wurde, ist nicht öffentlich.

20 LG Magdeburg v. 12.10.2023 – 10 O 441/23, BeckRS 2023, 43375, Rn. 16-35 unter Bezugnahme auf LG Gießen v. 4.4.2023 – 5 O 189/21, VuR 2024, 29 mAnm Maier.

21 Kritisch im Hinblick auf die dahingehende Praxis mit Blick auf den Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) und das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 2 und 3 GG) MüKoZPO/Fritsche, 6. Aufl. 2020, ZPO § 148 Rn. 15.

22 KG Beschl. v. 17.5.2024 – 21 W 5/24, BeckRS 2024, 10805, insbesondere Rn. 39.

23 OLG Bamberg v. 27.2.2024 – 10 U 22/23 e, BeckRS 2024, 5226, Rn. 44-63.

24 OLG Stuttgart v. 12.4.2024 – 5 U 149/23, BeckRS 2024, 7498 Rn. 94-107 und v. 24.5.2024 – 5 U 101/23, BeckRS 2024, 11188, Rn. 109-122.

25 So auch bereits OLG Brandenburg v. 16.10.2023 – 2 U 36/22, MMR 2024, 344, Rn. 42.

26 OLG Hamm v. 16.4.2024 – 14 W 9/24, BeckRS 2024, 11090.

Einen – soweit ersichtlich – eigenen Weg geht die 8. Zivilkammer des LG Erfurt. Diese hat unter ausdrücklicher Bezugnahme auf den Aussetzungsbeschluss des BGH sowie die Vorlage des Civil Court Malta in mehreren Glücksspielverfahren angekündigt, dem EuGH eigene Fragen zur Unionsrechtskonformität von Vorschriften des GlüStV 2012 vorzulegen.²⁷

Andere mit Glücksspielverfahren befasste Landgerichte gehen der Frage nach einer etwaigen Unionsrechtswidrigkeit des § 4 GlüStV 2012 auch nach dem Aussetzungsbeschluss des BGH weiterhin aus dem Weg, indem sie die klägerisch geltend gemachten Rückzahlungsansprüche bereits deshalb ablehnen, weil die Voraussetzungen einer Nichtigkeit der Glücksspielverträge (§ 134 BGB) nicht vorliegen würden.²⁸ Ein einseitiger Verstoß gegen § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012 führe nach ihrer Auffassung nicht zur Nichtigkeit des jeweiligen Spielvertrages im Sinne des § 134 BGB.

Wiederum andere Landgerichte haben die Unionsrechtskonformität des § 4 Abs. 4 GlüStV 2012 bejaht und sich mit einer etwaigen Aussetzung analog § 148 Abs. 1 ZPO nicht befasst.²⁹

VIII. Fazit

In Glücksspielverfahren stellen sich viele verschiedene Rechtsfragen, u.a. der Schutzwürdigkeit und der Rechtsmissbrauchsgefahr.

Im Hinblick auf eine dieser Fragen, namentlich die Unionsrechtskonformität von § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012, sieht der BGH ausweislich seines Aussetzungsbeschlusses vom 10.1.2024 im Verfahren I ZR 53/23 Klärungsbedarf durch den EuGH. Dies wurde durch weitere Aussetzungsbeschlüsse des BGH vom 2.5.2024 und vom 27.6.2024 bekräftigt.³⁰

Viele deutsche Gerichte schätzen dies anders ein und versuchen, der direkten Konfrontation mit dem BGH durch die Ablehnung der Rechtsfolge des § 134 BGB bei einem Verstoß ge-

gen – den unterstellt anwendbaren – § 4 Abs. 1, 4 GlüStV 2012 aus dem Weg zu gehen. Dies führt zu einer uneinheitlichen Rechtsprechung und Rechtsunsicherheit für alle Beteiligten.

In Verfahren bezüglich Sportwetten hat der BGH zunächst keinen Anlass für eine Klärung durch den EuGH gesehen.³¹ Die Folgen einer möglichen Unionsrechtswidrigkeit von Regelungen im Bereich des Glücksspiels und die Anforderungen an ein System von behördlichen Genehmigungen für das Angebot von Glücksspielen seien in der Rechtsprechung des EuGH hinreichend geklärt. Die Vorlagefragen des Civil Court Malta im EuGH-Verfahren C-440/23 betrafen die Vereinbarkeit der Regelungen im GlüStV 2012 zu Online-Casino-Glücksspielen und (Zweit-)Lotterien mit dem Unionsrecht, nicht aber die Regelungen im GlüStV 2012 zu Sportwetten. Anders als bei Online-Casino-Glücksspielen und (Zweit-)Lotterien, die nach dem GlüStV 2012 generell verboten waren, hat der GlüStV 2012 für Sportwetten ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt enthalten.³² Jüngst hat der BGH seine Auffassung jedoch geändert und ein Sportwetten-Verfahren ausgesetzt, um dem EuGH die Frage vorzulegen, ob die Dienstleistungsfreiheit eines Anbieters von Sportwetten einer Erstattung der im Rahmen unerlaubter Online-Sportwetten erlittenen Verluste von Spielern entgegensteht.³³

27 LG Erfurt v. 29.4.2024 – 8 O 1125/23, BeckRS 2024, 8815, v. 2.5.2024 – 8 O 392/23, BeckRS 2024, 9059, und v. 8.5.2024 – 8 O 391/23, BeckRS 2024, 10090.

28 ZB LG Leipzig v. 6.3.2024 – 7 O 2506/23, BeckRS 2024, 4029; LG Ingolstadt v. 6.2.2024 – 21 O 680/22, BeckRS 2024, 2966; LG München II v. 17.1.2024 – 9 O 1243/23, BeckRS 2024, 1516.

29 Vgl. LG Stuttgart v. 28.2.2024 – 52 O 160/22, BeckRS 2024, 2844.

30 BGH v. 2.5.2024 – I ZR 5/24 und v. 27.6.2024 – I ZR 11/24.

31 BGH v. 22.3.2024 – I ZR 88/23, NJW 2024, 1950 mAnm Köhler, Rn. 58 = VuR 2024, 343 mAnm Maier (in diesem Heft). Dazu BGH Pressemitteilung Nr. 62/2024 v. 15.3.2024. Die dortige Beklagte hat ihre Revision zurückgenommen (BGH Pressemitteilung Nr. 101/2024 v. 30.4.2024).

32 § 4 Abs. 5, §§ 4a ff., § 10a GlüStV 2012. Dazu BGH v. 22.3.2024 – I ZR 88/23, aaO (s.o. Fn. 31), Rn. 15 ff.

33 BGH v. 25.7.2024 – I ZR 90/23. Dazu BGH Pressemitteilung Nr. 155/2024 v. 25.7.2024.

Zur Geltung und Umsetzung des § 312k BGB bei In-App-Kündigungen

Von Maximilian Kloth, LL.B., Berlin*

I. Einleitung

Apps, oder auch Anwendungen, haben mittlerweile Einzug in fast jeden Lebensbereich gefunden. Ihre Nutzung steigt seit Jahren, sowohl global als auch national. Heutzutage haben alle Altersgruppen durchschnittlich über mehr als zwei Dutzend Apps installiert, wobei Jugendliche im Alter von 16-29 Jahren mit circa 56 Apps die Speerspitze bilden.¹ Deshalb verwundert es auch nicht, dass die ökonomische Bedeutung von Apps kontinuierlich wächst. Für Deutschland werden in naher Zukunft App-basierte Umsätze in Höhe von 2,2 Milliarden Euro prognostiziert.² Diese basieren zum einen auf In-App-Käufen, die auf den einmaligen Leistungsaustausch beschränkt sind, aber auch

auf Abo-Modellen, als Dauerschuldverhältnisse. Letztere sind besonders beliebt bei Unternehmern und tragen maßgeblich zu den generierten Umsätzen bei. Grund hierfür ist die wirtschaftliche Planungssicherheit sowie die gesteigerte Kundenbindung durch erhöhten Komfort. Deshalb beschränken sich Abo-Modelle auch nicht mehr auf ehemals typische Themenfelder, wie das Streamen von Filmen und Musik, sondern haben sich auch

* Der Autor ist geprüfter Rechtskandidat.

1 <https://www.bitkom.org/Presse/Presseinformation/Markt-Smart-phones-waechst> (aufgerufen: 22.5.2024).

2 <https://www.bitkom.org/Presse/Presseinformation/Deutscher-App-Markt-stabilisiert-uebertrifft-Vor-Corona-Niveau> (aufgerufen 22.5.2024).