

Editorial

Das Glücksspiel: eine Chimäre?

Gibt es eigentlich „Glücksspiel“? Zugegeben: Die Frage erscheint einigermaßen kühn, zumal in einer Zeitschrift, die den Begriff „Glücksspiel“ im Namen führt. Umgekehrt gilt freilich auch, dass wesentliche Voraussetzung allen wissenschaftlichen Arbeitens ist, auch scheinbar gesicherte Annahmen in Frage zu stellen. Und die ZfWVG versteht sich als wissenschaftliche Zeitschrift. Was nun das Sein oder Nichtsein des „Glücksspiels“ angeht, so sind es *Daniel Henzgen*, ein exzellenter Kenner der Branche, sowie *Dominik Meier*, die die Frage in ihrem neuen tiefeschürfenden Werk „Der Mensch, das Spiel und der Zufall“ (Wiesbaden 2024) aufgeworfen haben. Ihre Antwort ist ebenso klar wie spektakulär: Nein, „das Glücksspiel“ gibt es nicht! Und zwar deshalb nicht, weil es „das Glück“ im Singular nicht gibt. „Die menschlichen Ideale und Konzepte zum Wohlergehen, Gunst, Gelingen, Zufall und Fügung“, so die Autoren, „sind irreduzibel divers – und sie sind immer je schon eingebettet in ein historisch-kulturelles Gesamtsystem von Werten, Überzeugungen und Machtverhältnissen“ (S. 197). In der Tat ist die dem deutschen Terminus eigene Begriffsverbindung von „Glück“ und „Spiel“ ebenso rätselhaft wie singular. Blickt man auf die Geschichte des „Glücksspiels“, fungierte das Würfelspiel über Jahrtausende als Prototyp und Namensgeber für alle Formen des zufallsabhängigen Spiels. Nicht nur bei den alten Griechen („kubēia“), sondern auch im antiken Rom, wo das lateinische Wort „alea“ für „das Glücksspiel“ insgesamt stand. Die frühen, auf das 3. Jahrhundert vor Christi datierbaren „Glücksspiel“-Gesetze der Römer firmierten denn auch als „leges aleariae“ (Würfelsetze). Freilich erwies sich der prohibitive Ansatz schon damals als wenig erfolgreich. „Habet et alea suas leges, quas fori iura non solvant“, heißt es bei *Ambrosius* (De Tobia Cap. VIII, 38). Gesetze scheitern im Vollzug. Nichts Neues unter der Sonne also. Im europäischen Ausland finden sich anstelle der dem deutschen Recht eigenen Verbindung von Glück und Spiel Begriffsbildungen unter Betonung des Zufallselements (Hazard), etwa beim spanischen „juego de azar“, dem italienischen „gioco d'azzardo“, dem französischen „jeu de hasard“ oder beim dänischen „hasardspil“. Freilich finden auch die-



se Begriffsbildungen ihre etymologische Herleitung aus dem vertrauten Würfel (arab. „al-azar“). Eher positiv konnotiert scheint der Begriff des „gambling“ im anglo-amerikanischen Sprachraum. Er wird auf den mittelenglischen Begriff „gammlen“ zurückgeführt, der wiederum in sprachlicher Verwandtschaft zum „gaming“ für das gemeinsame Spielen und Scherzen steht, allerdings auch für Risiko und Wagnis, die – je nach Mentalität – freilich ebenfalls beide als Tugenden gedeutet werden können. Wie aber erklärt sich vor diesem Hintergrund die so anders geartete Begriff-

lichkeit im deutschen Sprachraum; und welches „Glück“ ist überhaupt gemeint? Das „Glück“, das in dem lockenden Gewinn liegt? Das „Glück“, das im Spiel selbst bzw. der kurzzeitigen Hoffnung auf ein besseres Leben liegt? Das „Glück“, das über Gewinn oder Verlust entscheidet? Oder steht die Verknüpfung von Glück und Spiel genau umgekehrt für den unterschweligen, schon von Cicero erhobenen Vorwurf an die „aleatores“ und „Hazardeure“, leichtfertig das eigene „Glück“ auf's Spiel zu setzen?

Frei nach *Albert Einsteins* berühmten Ausspruch: „Gott würfelt nicht“. Diese Interpretation läge auf einer Linie mit der unter Ökonomen zunehmend kritisch bewerteten Kategorisierung des „Glücksspiels“ als „demeritorisches Gut“. Wie auch immer: Für die Einschätzung von *Henzgen* und *Meier*, wonach der deutsche Begriff des Glücksspiels „letztlich eine extreme Verdichtung diskursiver historischer Auseinandersetzungen um die wahren, guten oder richtigen Lebensführungsstile dar(stellt)“ (S. 21), sprechen starke Argumente. Vor allem erklärt sie die Vieldeutigkeit des Begriffs als „Netz von Verweisen“, wie es die Dekonstruktionslehre formulieren würde. Am Ende geht es zumeist um Machtfragen. Und wer die Definitionshoheit über Begriffe hat, der herrscht über das Denken. Was aber heißt das nun konkret? Gibt es also das „Glücksspiel“ gar nicht und muss die ZfWVG womöglich umbenannt werden? Hier kann – zumindest vorerst – Entwarnung gegeben werden. Juristen haben es leicht. Ihr Bezugsobjekt sind die Gesetze. Und wenn diese von „Glücksspiel“ sprechen, dann ist die Verwendung dieses (Rechts-) Begriffs in jeder Hin-

sicht lege artis, ungeachtet der inhärenten Verdichtung historischer Diskurse. In der Sache ist damit eine Klärung freilich nicht gefunden. Gerade die fortgeschrittene Integration des „Glücksspiels“ in die marktwirtschaftlichen Strukturen des deutschen und europäischen Rechts dürfte Anlass genug geben, über die versteckten Botschaften unseres tra-

dierten „Glücksspiel“-Begriffes und dessen Zeitgemäßheit vertieft nachzudenken.

Univ.-Prof. Dr. Johannes Dietlein, Düsseldorf*

* Auf Seite III erfahren Sie mehr über den Autor.

Aufsätze

Prof. Dr. Jan-Philipp Rock, Hamburg*

Rückzahlungsansprüche bei unerlaubtem Online-Glücksspiel – ein Update

Dieser Beitrag führt die Rechtsprechungsübersicht aus dem Jahr 2023 (ZfWG 2023, 241 ff.) zu Klagen in Deutschland ansässiger Spieler auf Rückzahlung von Spielverlusten aus unerlaubtem Online-Glücksspiel fort.

I. Einleitung

Gegenwärtig entfällt der Großteil der Rechtsstreitigkeiten im deutschen Glücksspielrecht auf solche, in deren Rahmen Spieler versuchen, Verluste aus der Teilnahme an illegalen Online-Glücksspielangeboten zurückzuerlangen (sog. „Charge-Back“-Klagen). Da die Klagen gegen die Zahlungsdienstleister¹ aufgrund ungünstiger Erfolgsaussichten zum Erliegen gekommen sind, konzentrieren sich die Verfahren derzeit auf die Online-Glücksspielanbieter, die zumeist in Jurisdiktionen mit liberalen Glücksspielgesetzen (insbesondere Malta) ansässig sind. Dabei stützen die Spieler ihre Ansprüche auf das Verbot des Internetglücksspiels in § 4 Abs. 4 GlüStV 2012². Nachdem zahlreiche Oberlandesgerichte – im Anschluss an die weit überwiegend spielerfreundliche Rechtsprechung der Landgerichte –³ die Rückforderungsansprüche bestätigt haben, hat sich im letzten Jahr der Bundesgerichtshof in zwei Beschlüssen zu Gunsten der Spieler positioniert.⁴ Aufgrund mehrerer Vorabentscheidungsersuchen⁵ liegt es nun am Europäischen Gerichtshof, über die Europarechtskonformität des deutschen Internetglücksspielverbots und die damit verbundene Nichtigkeitsfolge zu entscheiden.

II. Zielrichtung der Rückzahlungsansprüche

Allgemein akzeptiert erscheint mittlerweile, dass die Rückzahlungsansprüche dem Schutz der Spieler vor den besonderen Gefahren des illegalen Online-Glücksspiels und damit insbesondere der Spielsuchtbekämpfung (vgl. § 1 S. 1 Nr. 1 GlüStV) dienen.⁶ Auf Ebene des Gesamtmarktes kann die breitflächige Durchsetzung entsprechender Ansprüche den Geldfluss an illegale Glücksspielanbieter unterbrechen und dazu beitragen, das Internet-

glücksspielverbot des § 4 Abs. 4 GlüStV gegenüber im Ausland ansässigen Anbietern durchzusetzen.⁷ Entsprechend sollen illegal agierende Anbieter rechtswidrig erlangte Gewinne nicht behalten dürfen, da diese ansonsten zum Weitermachen „eingeladen“ würden; keinesfalls sollen aber durch die Rückzahlungsansprüche Spielanreize gesetzt oder gar ein „Spiel ohne Risiko“ ermöglicht werden.⁸ Damit korrespondiert, dass der Spieler aus der Nichtigkeit der mit dem Glücksspielanbieter geschlossenen Verträge *keinen* Anspruch auf Auszahlung seiner Gewinne (sondern nur auf Erstattung seiner Spielverluste) herleiten kann, unabhängig davon, ob er ggf. nach ausländischem (bspw. maltesischen) Recht einen solchen Auszahlungsanspruch hätte.⁹

III. Überblick über die Rechtsprechung

Wie im vergangenen Berichtszeitraum¹⁰ haben die Gerichte – darunter zahlreiche Oberlandesgerichte sowie der Bundesgerichtshof – in den Rechtsstreitigkeiten zwischen deutschen Spielern und ausländischen Online-Casinos sowie Sportwettanbietern nahezu einhellig¹¹ zu Gunsten der

* Auf Seite III erfahren Sie mehr über den Autor.

- 1 Dazu Abschnitt V.
- 2 Im Folgenden ohne Zusatz „2012“ bezeichnet.
- 3 Vgl. zu der Entwicklung der Rechtsprechung Rock, ZfWG 2023, 241 ff.; ders., ZfWG 2022, 118 ff.
- 4 BGH, 22.3.2024 – I ZR 88/23; BGH, 25.7.2024 – I ZR 90/23. Eingedenk des Umfangs des Fußnotenapparats wird im Folgenden auf die Angabe von Fundstellen für die Gerichtsentscheidungen verzichtet. Diese lassen sich über die gängigen Datenbanken (Beck-Online, Juris) abrufen.
- 5 Vgl. dazu Abschnitt IV. 2. d) cc) (2) m. w. N.
- 6 Vgl. nun BGH, 22.3.2024 – I ZR 88/23, Rn. 28 ff.; BGH, 25.7.2024 – I ZR 90/23, Rn. 20 ff.; näher Abschnitt IV. 3. c) ff) (1) m. w. N.
- 7 LG Ulm, 16.12.2019 – 4 O 202/18, Rn. 67; LG Meiningen, 26.1.2021 – 2 O 616/20, Rn. 14; Rock, ZfWG SB August 2018, 20 ff.
- 8 Vgl. dazu Abschnitt IV. 2. D. ff. (1) m. w. N.
- 9 LG Frankenthal, 27.1.2022 – 8 O 90/21.
- 10 Vgl. dazu Rock, ZfWG 2023, 241 ff. m. w. N.
- 11 Anders im Berichtszeitraum, soweit ersichtlich: LG Bonn, 2.11.2023 – 20 O 11/23; LG Tübingen, 5.12.2023 – 5 O 75/23; OLG Stuttgart, 28.6.2024 – 3 U 187/22 (Abweisung mangels Passivlegitimation).