

Strategische Prozessführung im Glücksspielrecht

Wissenschaftliche Fachtagung des
Fachverbands Glücksspielsucht e.V.
Berlin, 21.11.2019

*RiLG Prof. Dr. Jan-Philipp Rock
Landgericht Hamburg*

Prof. Dr. Peters (1984)

Es gibt verblüffend wenige Prozesse von Spielern gegen eine Spielbank. Offenbar scheuen sich die Spieler, vor Gericht zu gehen, obwohl sie dort bessere Chancen hätten, ihre Verluste wettzumachen, als am Spieltisch.

Die „Spielbanken-Entscheidung“ (BGH, 15.12.2005 – III ZR 65/05)

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Strategische Prozesse im Glücksspielrecht

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
 1. Begriff
 2. Geschichte
 3. Unterschiede zum „normalen“ Rechtsstreit
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Anwendung im Glücksspielrecht

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
 1. Begriff
 2. Geschichte
 3. Unterschiede zum „normalen“ Rechtsstreit
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Anwendung im Glücksspielrecht

Begriff der strategischen Prozessführung

Kurz: „Vor Gericht die Welt verbessern.“

Begriff der strategischen Prozessführung

- Nutzung gerichtlicher Verfahren, um
 - eine **bestimmte Rechtsprechungspraxis** oder
 - eine **umstrittene rechtliche Regelung** abzuändern.
- (Nur) daneben: *Individuellem Kläger* zu seinem Recht zu verhelfen
- Ursprung in den USA:
 - Begünstigung durch kollektive Rechtsschutzmöglichkeiten („Class Action“) und bindende Präzedenzfälle
- Steigende Bedeutung in Deutschland

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
 1. Begriff
 2. **Entwicklung**
 3. Unterschiede zum „normalen“ Rechtsstreit
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Anwendung im Glücksspielrecht

Brown v. Board of Education (Supreme Court, 1954)

- Bundesstaatliche Gesetze sahen Rassentrennung in Schulen vor
 - Der Supreme Court hatte zuvor die Verfassungsmäßigkeit in ständiger Rechtsprechung bestätigt
- Vor dem Hintergrund veränderter gesellschaftlicher Anschauung erreichten in den Jahren 1952-1954 neue Klagen den Supreme Court
- *National Association for the Advancement of Colored People (NAACP)* förderte diese Verfahren im Rahmen einer langfristigen Strategie

Brown v. Board of Education (Supreme Court, 1954)

- Oliver Brown et al. klagten gegen die Rassentrennung in den Schulen von Kansas
 - Anlass: Örtliche Schule in South Park für Kinder schwarzer Hautfarbe befand sich in einem baufälligen Zustand, während für die Stadt Anleihen zum Bau einer Schule für Kinder weißer Hautfarbe ausgab
 - Nach erfolgreicher Klage in South Park reichte der Anwalt der *NAACP* Klagen im Jahr 1952 auch für Wichita und Topeka ein, der sich 20 Familien anschlossen
 - Sammelklagen erreichten 1954 den *Supreme Court*
- In der Entscheidung des Supreme Court wurde die Abschaffung der Rassentrennung verfassungsrechtlich zementiert

Roe v. Wade (Supreme Court, 1973)

- Strafbewehrtes Abtreibungsverbot in den 50er/60 er Jahren
 - Abtreibungen wurden unter hygienisch schlechten Bedingungen durchgeführt
 - Reformvorhaben der Bundesstaaten wurden aufgrund heftigen Widerstandes wieder aufgegeben
- Junge Anwältinnen arbeiteten (ohne einen Fall) Schriftsatz aus
- Sodann: Suche nach einer geeigneten Klägerin
 - Norma McCorvey, ungewollt im 4. Monat schwanger und auf der Suche nach einem Arzt
- Supreme Court hob in seinem Urteil das Abtreibungsverbot auf
 - Zum dem Zeitpunkt war das Kind von McCorvey bereits zur Adoption freigegeben

Greta „klagt“ gegen den Klimawandel

Individualbeschwerde nach dem dritten Zusatzprotokoll der UN-Kinderrechtskonvention

- Beschwerde von Greta Thunberg und 15 anderen Kindern vom 24.11.2019 gegen 5 Nationen (u.a. Deutschland)
- Gegenstand der Beschwerde: Verletzung von Kinderrechten aufgrund staatlicher Untätigkeit in der Klimapolitik
- Kinderrechtsausschuss der UN prüft die Zulässigkeit und Begründetheit
- Wenn Kinderrechtsverletzung festgestellt: Empfehlung von Maßnahmen
- Entscheidung rechtlich nicht bindend

Einbettung des Beschwerdeverfahrens in eine übergeordnete politische Kampagne

- Ein Tag zuvor: Greta Thunberg hält „Wut-Rede“ bei der UN-Klimakonferenz in New York
- Öffentliche Debatte um den Klimawandel erreicht ihren Höhepunkt
- Beschwerde löst heftige Reaktionen aus

Rüge durch Emmanuel Macron

Strategische Prozessführung in Deutschland

European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR)

TWITTER FACEBOOK YOUTUBE SPENDEN GLOSSAR PUBLIKATIONEN VERANSTALTUNGEN PRESSE KONTAKT

ECCHR **DAS ECCHR** **DIE GROSSEN VERBRECHEN** **DIE GROSSE AUSBEUTUNG** **DIE GROSSE ABSCHOTTUNG** **DAS INSTITUT FÜR JURISTISCHE INTERVENTION** **TH** **LA**

10 YEARS

WER WIR SIND

MIT RECHT. GEGEN UNRECHT. ZU RECHT.

Dem Unrecht das Recht entgegensetzen – das ist das erklärte Ziel und die tägliche Arbeit des European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR).

Das ECCHR ist eine gemeinnützige und unabhängige Menschenrechtsorganisation mit Sitz in Berlin. Sie wurde 2007 von Wolfgang Kaleck und weiteren internationalen Jurist*innen gegründet, um die Rechte, die in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte sowie anderen Menschenrechtsdeklarationen und nationalen Verfassungen garantiert werden, mit juristischen Mitteln durchzusetzen.

Gemeinsam mit Betroffenen und Partner*innen weltweit nutzen wir juristische Mittel, damit die Verantwortlichen für Folter, Kriegsverbrechen, sexualisierte Gewalt, wirtschaftlicher Ausbeutung und abgeschotteten Grenzen nicht ungestraft davonkommen.

European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR)

- Gründung im Jahr 2007 durch Rechtsanwalt *Wolfgang Kaleck*
 - Gemeinnütziger Verein mit Sitz in Berlin
- Durchsetzung von Menschenrechten mit Mitteln des Rechts
 - Zusammenarbeit mit einem internationalen Netzwerk von Anwälten
- Konzentration auf drei Bereiche
 - Völkerstraftaten („Die großen Verbrechen“)
 - Migration („Die große Abschottung“)
 - Wirtschaft und Menschenrechte („Die große Ausbeutung“)

Strafanzeige wegen Folterungen in Abu Ghraib/Irak im Jahr 2003/2004

Die Anzeige beim Generalbundesanwalt...

Strafanzeige

gegen

den US-Verteidigungsminister Donald H. Rumsfeld, den ehemaligen CIA-Direktor George Tenet, den General Ricardo S. Sanchez und andere Mitglieder der Regierung und der Streitkräfte der Vereinigten Staaten von Amerika

wegen Kriegsverbrechen und Folter zum Nachteil irakischer Internierter im Gefängnis Abu Ghraib/Irak 2003/2004*

...und die Entscheidung des OLG Stuttgart

5 Ws 109/05

Generalbundesanwalt
beim Bundesgerichtshof
3 ARP 207/04-2



Vorab per Fax

030/44679220

zu: 1227/2004

WKA

Oberlandesgericht Stuttgart

- 5. Strafsenat -

Beschluss

vom 13. September 2005

Anzeigesache der

1. Center for Constitutional Rights, New York, USA

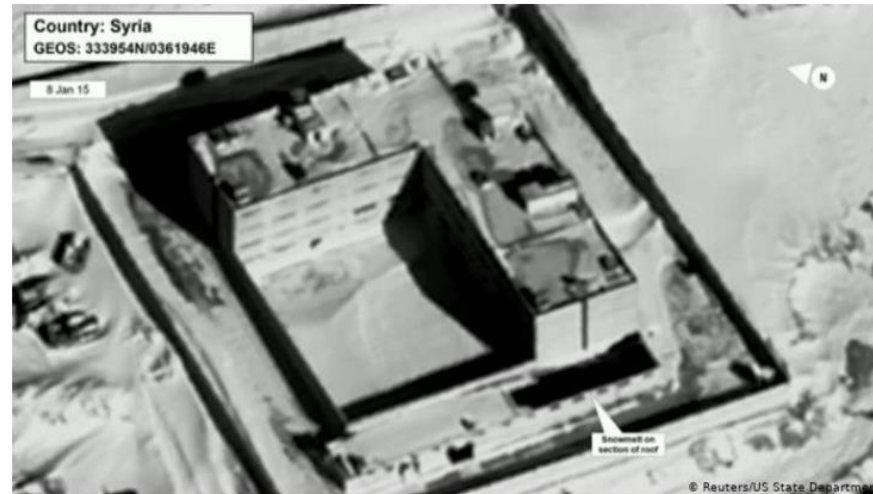
2017: Strafanzeige gegen Verantwortliche des Assad-Regimes wegen Kriegsverbrechen

Erfolg: Erlass eines Haftbefehls

GERECHTIGKEIT FÜR FOLTER-OPFER

Deutsche Justiz jagt syrischen Geheimdienstchef Jamil Hassan

Mit einem internationalen Haftbefehl lässt Deutschlands Chefankläger Nr.1 nach dem gefürchteten Jamil Hassan suchen. Es ist weltweit der erste Versuch, das Assad-Regime zur Verantwortung zu ziehen.



Satellitenbild des berüchtigten Foltergefängnisses Sednaja in Syrien

Deutsche Umwelthilfe e.V.



Quelle: https://www.duh.de/fileadmin/user_upload/image/Menschen/DUH-Hauptamtliche/Juergen_Resch-20170531-DSC_8088-c-Steffen_Holzmann.jpg (abgerufen am 22.01.2019)

Deutsche Umwelthilfe e.V.

- **Umwelt- und Verbraucherschutzorganisation**
 - Klageberechtigung nach dem Unterlassungsklagegesetz und Recht zur Verbandsklage nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz
 - Berechtigung zur Durchführung einer Musterfeststellungsklage
 - Geschäftsführer: Jürgen Resch
- **Finanzierung**
 - 38 % Projektzuschüsse (Hälfte privat, Hälfte öffentlich)
 - 30 % aus Verbraucherschutz (insbesondere Abmahnungen wegen fehlerhafter Produktkennzeichnungen)
 - 17 % Spenden (insbesondere Toyota, Zusammenarbeit 2019 eingestellt)
 - Im Übrigen Sponsoren-Beiträge, Justizzuwendungen etc.

Deutsche Umwelthilfe e.V.

- Vielfältige Klagen
 - Einhaltung von Grenzwerten zur Luftreinheit
- **Zuletzt: Verhandlung vor dem EuGH am 3.9.2019**
 - Zuvor: VG München, Urt. v. 9.10.2012 - M 1 K 12.1046 verpflichtete den Freistaat Bayern zum Erlass von Fahrverboten
 - Urteil bis heute nicht umgesetzt
 - VGH München, Beschl. v. 09.11.2018 - 22 C 18.1718: Vorlage an den EuGH

Zwangshaft für Markus Söder?

Markus Söder muss wohl nicht ins Gefängnis



Die bayerische Staatsregierung unter Markus Söder (CSU) will Fahrverbote für Diesel-Autos in München verhindern. (Foto: picture alliance/dpa)

Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V.

DEM RECHT
ZU SEINEM RECHT
VERHELFFEN

freiheitsrechte.org

Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V.

- Vereinsziel: Strategische Prozessführung zur Verwirklichung von Grund- und Menschenrechten
- Insbesondere: „Strategische Verfassungsbeschwerden“
- Strukturiertes Verfahren zur Fallauswahl
 - Wichtigstes Kriterium: Fall hat Bedeutung über den Beschwerdeführer hinaus
- Erstellung und Einreichung einer Verfassungsbeschwerde

Gliederung

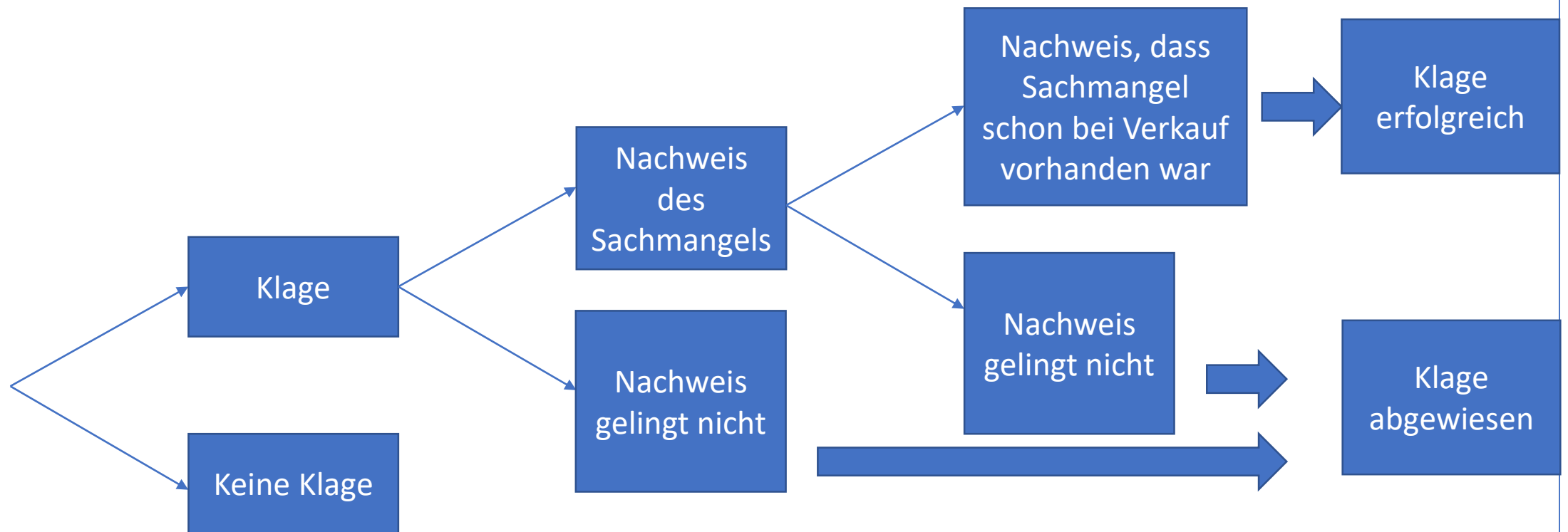
- I. Was ist strategische Prozessführung?
 1. Begriff
 2. Geschichte
 3. **Unterschiede zum „normalen“ Rechtsstreit**
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Anwendung im Glücksspielrecht

Das „klassische“ Modell der Prozessführung

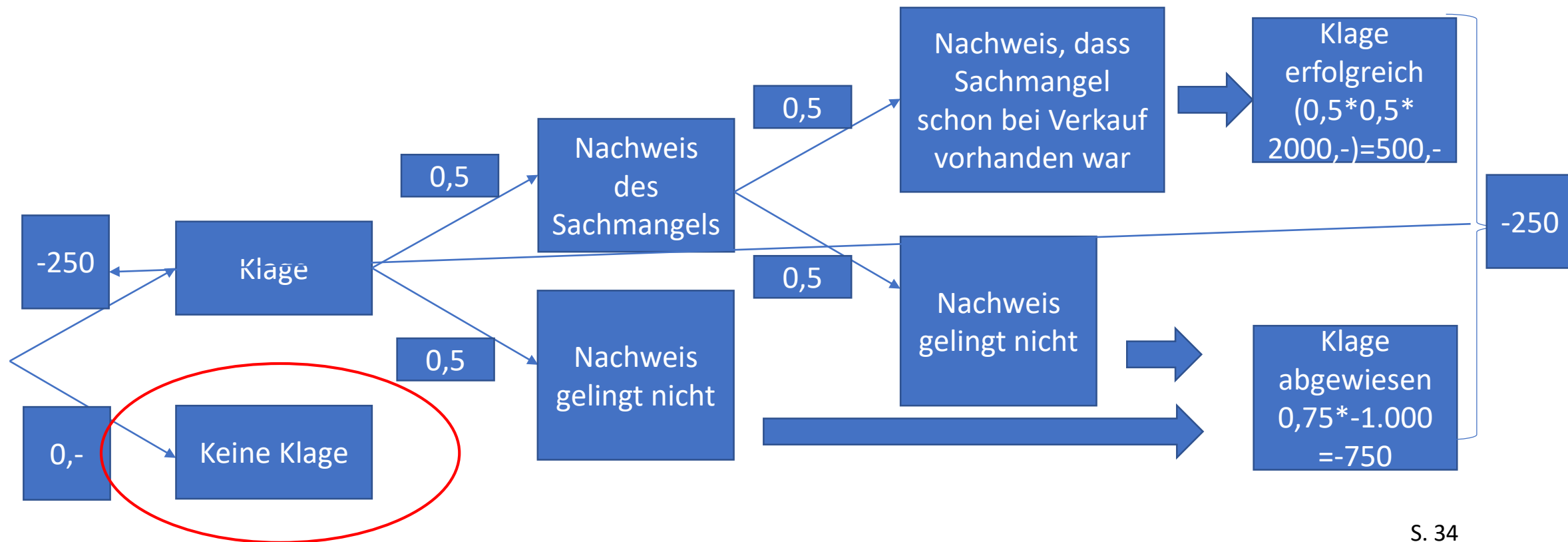
Fall:

A kauft ein gebrauchtes KFZ bei B für EUR 5.000,-. Nach ca. 2 Monaten stellt er ein Ruckeln beim Anfahren fest. Die Werkstatt teilt ihm mit, dass es sich um eine typische Alterserscheinung des Fahrzeugs handele und eine Reparatur EUR 2.000,- kosten würde. A ist empört und fühlt sich von B betrogen. Er geht zum Anwalt und fragt, ob er gegen B Klage erheben sollte. Im Falle einer erfolglosen Klage wäre für A mit Verfahrenskosten von EUR 1.000,- zu rechnen; im Falle des Siegs hätte B sämtliche Kosten zu tragen.

1. Schritt: Entscheidungsbaum



2. Schritt: Errechnung der Erwartungswerte von Klageerhebung und keiner Klage



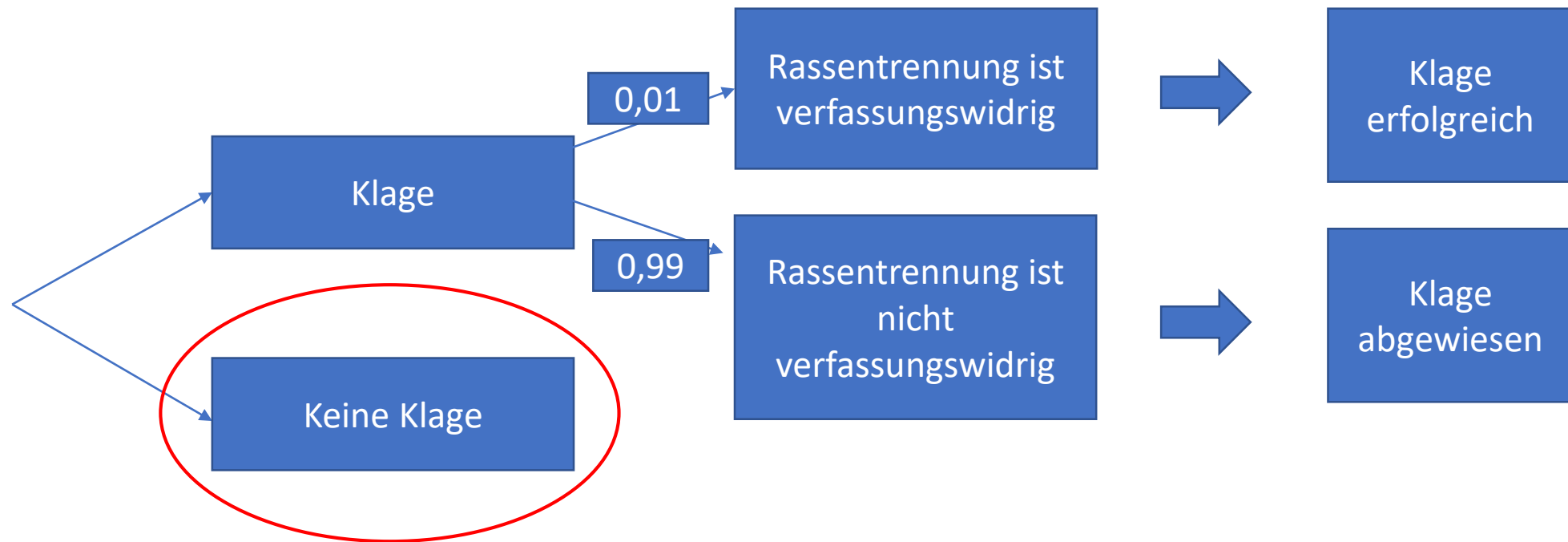
Das „klassische“ Modell der Prozessführung

Lösung:

Der Anwalt würde A angesichts des negativen Erwartungswertes von EUR 250,- nicht zur Klageerhebung raten.

Was hätte ein Anwalt Familie Brown geraten?

Entscheidungsbaum und Quantifizierung



Unzulänglichkeiten des Modells für strategische Prozesse

1. „Historische“ Entscheidungen lassen sich nicht vorhersehen; Wahrscheinlichkeitsabschätzungen führen nicht weiter.
2. Beschränkung auf den konkreten Klagegegenstand ist unvollständig, es sind die mittelbaren Folgen des Gerichtsverfahrens zu berücksichtigen.

Unzulänglichkeiten des Modells und Empfehlungen für strategische Prozesse

- 1. „Historische“ Entscheidungen lassen sich nicht vorhersehen; Wahrscheinlichkeitsabschätzungen führen nicht weiter.**
2. Beschränkung auf den konkreten Klagegegenstand ist unvollständig, es sind die mittelbaren Folgen des Gerichtsverfahrens zu berücksichtigen.

Fehlende Vorhersehbarkeit

„Strategic litigators must, it seems, be lawyers; but lawyers make lousy strategic litigators. This is because lawyers are trained to be predictors.“ (Weiss, 2019)

**Anwälte unterliegen der „turkey fallacy“
(vgl. *Taleb, The Black Swan*, 2007)**

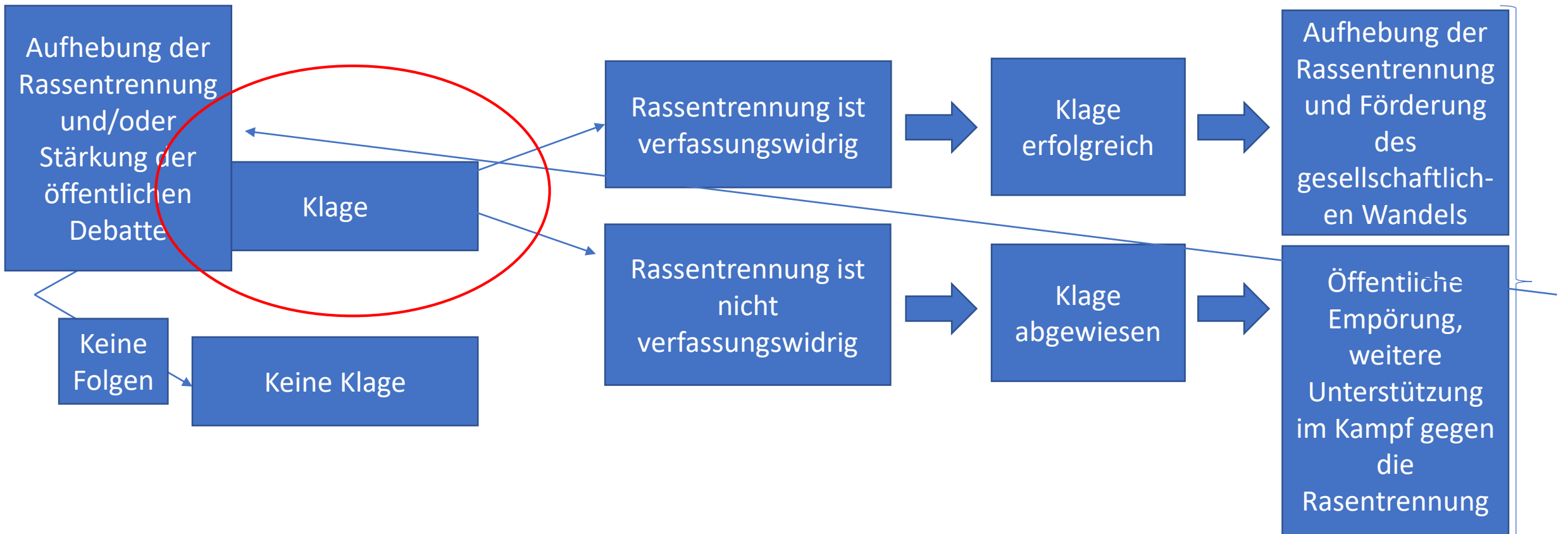
Umgang mit Unsicherheit

- „Historische Entscheidungen“ lassen sich nicht „planen“
- Aber es können möglichst günstige Umstände geschaffen werden, die solche Entscheidungen begünstigen
 - Anzahl der Verfahren
 - Auswahl eines geeigneten Verfahrens und eines geeigneten Klägers (dazu später)
 - Qualitative juristische Begleitung
- Strategische Prozesse sind „Start-ups“ und benötigen Risikokapital

Unzulänglichkeiten des Modells und Empfehlungen für strategische Prozesse

1. „Historische“ Entscheidungen lassen sich nicht vorhersehen; Wahrscheinlichkeitsabschätzungen führen nicht weiter.
2. **Beschränkung auf den konkreten Klagegegenstand ist unvollständig, es sind die mittelbaren Folgen des Gerichtsverfahrens zu berücksichtigen.**

Strategische Prozessführung: Einbeziehung der mittelbaren Folgen der Klage



Auch eine Klageabweisung kann ein „Sieg“ sein

- Zentrale Eigenschaft strategischer Prozesse:
 - „Phyrrusniederlage“ oder
 - „The Upside of Losing“ (*Depoorter*, Columbia Law Review 113 (2013), 817 ff.)
- Entrüstung über „falsche“ Entscheidung kann gesellschaftliche Bewegungen stärken und Impuls für Gesetzesänderungen geben

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?**
- III. Anwendungsfelder im Glücksspielrecht

Die Auswahl des geeigneten Verfahrens

- Rechtliche Fragestellung mit „sozialpolitischer Sprengkraft“
- Konkreter Fall „repräsentiert“ das übergeordnete Problem
- **Günstig:**
 - Machtasymmetrie zwischen den Parteien
 - Öffentliche Sympathien mit der eigenen Position
- Nicht entscheidend: Erfolgsaussichten der Klage
 - Auch (gerade) eine etablierte entgegenstehende Rechtsprechung eignet sich für strategische Verfahren (siehe *Brown v. Board of Education*)

Die Auswahl des geeigneten Klägers

- Muss nicht bereits bei Auswahl des Verfahrensgegenstands feststehen (siehe *Roe v. Wade*)
- Kläger sollte den „idealtypischen Geschädigten“ darstellen
 - Rechtlich und
 - „geföhlt“
- Wünschenswerte Eigenschaften:
 - Glaubwürdigkeit (insbesondere Ehrlichkeit)
 - Eigene Betroffenheit (Leid, Lebensbeeinträchtigung, Erkrankung) durch die angegriffene Praxis
 - Betroffenheit des sozialen (familiären) Umfeldes

Mediale Prozessbegleitung („Litigation PR“)

- Entscheidend für den „Erfolg“ der Klage
- Professionelle Öffentlichkeitsarbeit
- Idealerweise von Einreichung der Klage über Gerichtstermine bis zur Entscheidung
 - Aktuelle Pressemitteilungen zum Stand des Verfahrens
 - Eigenständige Kontaktaufnahme zu relevanten Journalisten der betroffenen „Community“
 - Webseite, ggf. speziell für das jeweilige Verfahren
 - Soziale Netzwerke (Facebook, Twitter etc.)
 - Organisation der Teilnahme möglichst vieler betroffener Teilnehmer an den Gerichtsterminen

Prozessfinanzierung

- Vorab: Kosten für strategische Prozesse sind *(Hoch-)Risikokapital*
- Einwerbung von Spenden
 - Einbeziehung der „Stakeholder“ des Gerichtsverfahrens (z.B. Betroffene einer möglichen Grundsatzentscheidung)
- Generierung von Abmahngebühren (zB Deutsche Umwelthilfe)
- Beantragung von Prozesskostenhilfe (PKH)
 - Bei mittellosen Klägern oftmals möglich
 - Problematisch bei Verbänden: Diese sind zur Offenlegung der wirtschaftlichen Verhältnisse verpflichtet und müssen Verbandsvermögen vorrangig einsetzen
- Einschaltung sog. „Prozessfinanzierer“
 - Risiko-Kapitalgeber für Gerichtsverfahren

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Anwendung im Glücksspielrecht**
 1. Rückblick
 2. Rückforderung von Zahlungen für Online-Glücksspiel
 3. Strafanzeigen gegen illegale Anbieter

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Anwendung im Glücksspielrecht**
 1. Rückblick
 2. Rückforderung von Zahlungen für Online-Glücksspiel
 3. Strafanzeigen gegen illegale Anbieter

Rückblick: Strategische Prozesse im Glücksspielrecht

- Die „Spielbanken-Entscheidung“: BGH, 15.12.2005 – III ZR 65/05
 - Erfolgreiche Klage auf verpflichtende Eigensperren beim „kleinen Spiel“
- (Keine) Selbstsperren in Spielhallen: OLG Hamm, 28.6.2018 - I-4 U 51/17
 - Klage des Fachverbandes Glücksspielsucht e.V. gegen die Casino Merkur Spielothek GmbH auf Erteilung von Hausverboten auf Antrag der Spieler
 - OLG Hamm: Zurückweisung der Berufung gegen die Klageabweisung durch das LG Bielefeld
 - Argument: Keine gesetzliche Grundlage in NRW, insbesondere nicht § 6 GlüStV
 - Nun Forderung an den Gesetzgeber zur Schaffung einer Rechtsgrundlage

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Anwendung im Glücksspielrecht**
 1. Rückblick
 - 2. Rückforderung von Zahlungen für Online-Glücksspiel**
 3. Strafanzeigen gegen illegale Anbieter

Der Rechtsrahmen

§ 4 GlüStV Allgemeine Bestimmungen

*(1) (...) Das Veranstalten und das Vermitteln ohne diese Erlaubnis (unerlaubtes Glücksspiel) sowie die **Mitwirkung an Zahlungen im Zusammenhang mit unerlaubtem Glücksspiel sind verboten.***

(...)

Rückabwicklungsmöglichkeiten von Zahlungen für Online-Glücksspiele

- Viele Spieler verweigern derzeit die Zahlung/fordern getätigte Zahlungen zurück
 - Hohe Erfolgsquote, oftmals werden Forderungen nicht geltend gemacht oder Vergleiche angeboten
- Unterstützung durch kommerzielle Anbieter
 - „glücksspielhelden.de“ oder „wirholendeingeld.de“

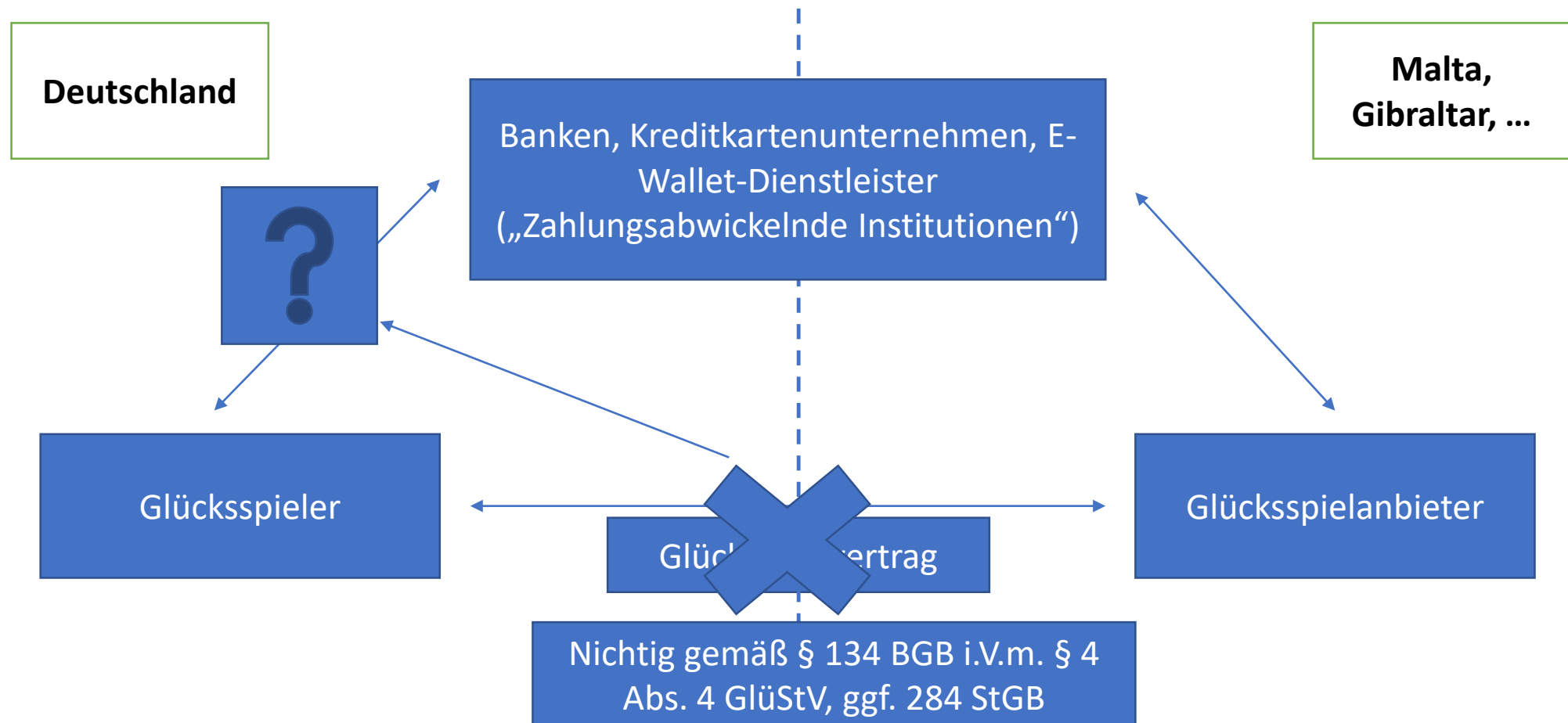
Beispiel: „Glücksspielhelden“



The screenshot shows the homepage of 'Glücksspielhelden'. At the top left is the logo, which consists of a stylized figure of a hero with arms crossed, followed by the text 'GLÜCKSSPIEL HELDEN'. To the right of the logo are several certification and security logos, including 'SSL DATENSCHUTZ', 'HOME PAGE SEITENVERBODEN', 'S anwaltlich geprüft', and 'Deutsche Anwaltscholine'. Below these logos is a navigation menu with the items: 'So funktioniert's', 'Ihre Vorteile', 'Schaden melden', 'FAQ', and 'News'. The main content area features a large image of a smartphone displaying a message. The message text is: 'Haben Sie beim Online-Glücksspiel Geld verloren? Dann melden Sie sich bei uns, wir helfen Ihnen gerne!'. Below the message is a blue button with the text 'JETZT KOSTENLOS PRÜFEN'. The background of the main image includes various gambling items like dice, a roulette wheel, and playing cards.

Quelle: <http://gluecksspielhelden.de/>(abgerufen am 23.09.2019)

Die zentrale Frage: Wie wirkt sich die Nichtigkeit des Glücksspielvertrags auf die Zahlungsabwicklung aus?



Juristische Begründung für die Rückforderung/Zahlungsverweigerung

- Zwei Begründungsansätze
 - Verstoß gegen das Verbot der Mitwirkung an Zahlungen für unerlaubtes Glücksspiel (§ 4 Abs. 1 S. 2 GlüStV) oder
 - Zahlungsabwicklung ist rechtsmissbräuchlich (§ 242 BGB), da der Glücksspielvertrag zwischen Spieler und Anbieter („im Valutaverhältnis“) offensichtlich oder liquide beweisbar nichtig ist
- Indizien für die „offensichtliche“ Nichtigkeit: „White List“, Ausdrucke der Webseite und des Spielerkontos, MCC-Codierung „7995“, ...

Nun liegen erste Entscheidungen der Zivilgerichte vor

- Zu Gunsten der Spieler: AG Wiesbaden, AG München, AG Leverkusen und jüngst LG Ulm
- Zu Lasten der Spieler: LG München I und OLG München; LG Berlin und LG Düsseldorf
- Gute Ausgangslage zur Führung eines „strategischen Prozesses“

(Strategische) Klagen auf Erstattung von Zahlungen

Zwei Modelle:

1. Abtretung einer (Teil-)Forderung an den Fachverband Glücksspielsucht e.V. und anschließende Klage
2. Erhebung einer Musterfeststellungsklage durch den Fachverband Glücksspielsucht e.V.

(Strategische) Klagen auf Erstattung von Zahlungen

Zwei Modelle:

- 1. Abtretung einer (Teil-)Forderung an den Fachverband Glücksspielsucht e.V. und anschließende Klage**
2. Erhebung einer Musterfeststellungsklage durch den Fachverband Glücksspielsucht e.V.

(Individuelle) Klage gegen einen großen Zahlungsdienstleister

- Vorteil: Betroffener Spieler bekommt Zahlungstitel
- Nachteil: Urteil hat nur Wirkung zwischen den Parteien
 - Deutsches Recht: Keine Präzedenzfälle
- Begleitung der Klage mit „Litigation PR“
- Auswahl eines geeigneten Klägers erforderlich:
 - „Sympathiefaktor“: möglichst unverschuldet in Spielproblematik reingeraten
 - Keine Straftaten begangen
 - Ehrlichkeit des Klägers (Nicht: „Ich habe die Zahlung garnicht autorisiert!“)
 - Möglichst auch familiäres Umfeld betroffen

(Strategische) Klagen auf Erstattung von Zahlungen

Zwei Modelle:

1. Abtretung einer (Teil-)Forderung an den Fachverband Glücksspielsucht e.V. und anschließende Klage
2. Erhebung einer Musterfeststellungsklage durch den Fachverband Glücksspielsucht e.V.

Erhebung einer Musterfeststellungsklage gegen einen Zahlungsdienstleister

Die Musterfeststellungsklage

- Klage eines zugelassenen Verbandes auf Feststellung von für einen Anspruch vorgreifliche Rechts- oder Tatsachenfragen (§ 606 BGB)
 - Z.B. Stellt die Abschalteneinrichtung für VW-Dieselfahrzeuge Typ XY einen kaufrechtlichen Sachmangel (§ 434 BGB) dar?
- Alle von der Frage betroffenen Kläger können kostenfrei ihre Ansprüche anmelden (§ 608 BGB)
 - Klageregister beim Bundesamt für Justiz (§ 609 BGB)
- Eingangsstanz: Oberlandesgericht
- Nach erfolgreichem Urteil müssen Kläger ihren Anspruch individuell einklagen
 - Aber: Entscheidung über Musterfeststellungsklage ist bindend für die Gerichte (§ 613 BGB)

Fachverband Glücksspielsucht e.V. ist grundsätzlich klagebefugt

§ 606 BGB Musterfeststellungsklage

(1) Qualifizierte Einrichtungen (...) sind die in § 3 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 des Unterlassungsklagengesetzes bezeichneten Stellen, die

1. als Mitglieder mindestens zehn Verbände, die im gleichen Aufgabenbereich tätig sind, oder mindestens 350 natürliche Personen haben,

2. mindestens vier Jahre (...) eingetragen sind,

3. in Erfüllung ihrer satzungsmäßigen Aufgaben Verbraucherinteressen weitgehend durch nicht gewerbsmäßige aufklärende oder beratende Tätigkeiten wahrnehmen,

4. Musterfeststellungsklagen nicht zum Zwecke der Gewinnerzielung erheben und

5. nicht mehr als 5 Prozent ihrer finanziellen Mittel durch Zuwendungen von Unternehmen beziehen.

Vergleichsweise geringe Kosten- und Haftungsrisiken

- Deckelung des Streitwertes auf EUR 250.000,- (§ 48 Abs. 1 S. 2 GKG)
- Haftung des klagenden Verbands gegenüber den klageanmeldenden Verbrauchern nach h.M. ausgeschlossen

Mögliche Feststellungsanträge bei der Zahlungsabwicklung für Online-Glücksspiel

- *„Die Aufwendungen der Beklagten für die Abwicklung von Kreditkartenzahlungen an in Deutschland nicht zugelassene Anbieter von Online-Glücksspiel sind nicht „erforderlich“ i.S.d. § 670 BGB.“*
- *„Die Abwicklung von Kreditkartenzahlungen durch die Beklagte an in Deutschland nicht zugelassene Anbieter von Online-Glücksspiel verstößt gegen das Mitwirkungsverbot des § 4 Abs. 1 S. 2 GlüStV.“*
- *Die der Zahlungsabwicklung der Beklagten zugrundeliegende Forderung des in Deutschland nicht zugelassenen Anbieters von Online-Glücksspiel ist „liquide beweisbar nichtig.“*

Wirkungen der Musterfeststellungsklage

- Während der Musterfeststellungsklage dürfen angemeldete Verbraucher keine gesonderte Klage erheben (§ 610 Abs. 3 BGB)
- Vergleich für und gegen alle angemeldeten Verbraucher möglich (§ 611 BGB)
- *Bindungswirkung* des Musterfeststellungsurteils für alle folgenden Rechtstreitigkeiten des Verbrauchers (§ 613 BGB)
- Im Falle einer Klageabweisung ist Revision zum Bundesgerichtshof möglich
 - Revision ist wegen „grundsätzlicher Bedeutung“ stets zuzulassen (§ 614 BGB)

Finanzierung der Musterfeststellungsklage

- Prozessfinanzierung durch Externe:
 - Aufgrund der Bindungswirkung der Musterfeststellungsklage hätten kommerzielle Anbieter (zB „wirholendeingeldzurück“, „glücksspielhelden“, etc.) ein großes Interesse an der Unterstützung des Verfahrens
 - Angemeldete Verbraucher dürften nicht parallel durch die kommerziellen Anbieter klagen
- Generierung projektbezogener Spenden
 - Spenden betroffener Spieler
 - Ggf. „Crowdfunding“?

Vorteile einer Musterfeststellungsklage

- *Bindungswirkung*
- Rechtliche und tatsächliche Breitenwirkung
- Eingangsinstantz OLG (nicht AG oder LG)
- Im Falle einer Klageabweisung wäre eine höchstrichterliche Klärung durch den BGH möglich
- Musterfeststellungsverfahren vor dem OLG eignet sich hervorragend für „Litigation PR“

Gliederung

- I. Was ist strategische Prozessführung?
- II. Wie führt man „strategisch“ Prozesse?
- III. Anwendung im Glücksspielrecht**
 1. Rückblick
 - a) Die „Spielbanken-Entscheidung“ des BGH
 - b) Der Rechtsstreit des FAGS gegen Casino Merkur GmbH um Spielersperren
 2. Rückforderung von Zahlungen für Online-Glücksspiel
 - 3. Strafanzeigen gegen illegale Anbieter**

Der Rechtsrahmen

§ 4 GlüStV Allgemeine Bestimmungen

(...)

(4) Das Veranstalten und das Vermitteln öffentlicher Glücksspiele im Internet ist verboten.

§ 284 StGB: Unerlaubte Veranstaltung eines Glücksspiels

Wer ohne behördliche Erlaubnis öffentlich ein Glücksspiel veranstaltet oder hält oder die Einrichtungen hierzu bereitstellt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(3) Wer (...) gewerbsmäßig oder (...) als Mitglied einer Bande handelt, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat, wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts

- Anwendbarkeit gemäß §§ 3, 9 StGB, wenn Tat im Inland „begangen“ wurde
 - Handlungs- oder Erfolgsort in Deutschland?
- Wenn Anbieter ihr Angebot gezielt an den deutschen Markt richten und Teilnahme in Deutschland ermöglichen
 - Indizien: Webseite in deutscher Sprache, Verwendung deutscher Spiele und deutscher Zertifikate, typisch deutsche Zahlungsmethoden (Lastschrift), ...
 - Teile der Literatur: Kein inländischer Tatort bei Veranstaltung öffentlichen Internetglücksspiels im Ausland

Erstattung der Strafanzeige?

- Möglichst gut aufbereitet, „anklagereif“
 - Konkreter Nachweis aller Tatbestandsmerkmale
- „Veranstaltung eines öffentlichen Glücksspiels“:
 - Webseitendokumentation
- „Ohne behördliche Erlaubnis“
 - Beifügung der „White List“
 - Beifügung der Entscheidung des BVerwG vom 26.10.2017 – 8 C 14/16 (Internetglücksspielverbot verfassungs- und europarechtskonform)
- Anregung des Erlasses eines Europäischen Haftbefehls?
 - Strafzumessung lässt wegen Gewerbsmäßigkeit und der hohen Glücksspielumsätze u.U. eine nicht-bewährungsfähige Freiheitsstrafe erwarten

Ein Blick über den Atlantik

Mutmaßlicher Betrüger

FBI nimmt Poker-Tycoon Ray Bitar fest

Ray Bitar wird Betrug in Millionenhöhe, Geldwäsche und illegales Glücksspiel vorgeworfen - nun wurde der Poker-Tycoon verhaftet. Das FBI nahm ihn an einem Flughafen in New York fest.

The screenshot shows the German version of the Full Tilt Poker website. At the top, the browser title is "Online Poker - Spielen Sie Online im Full Tilt Poker Raum - Deutsch". The website header features the "FULL TILT POKER" logo on the left and navigation links for "Hilfe & Kundendienst", "System", "Systemstatus", and a language dropdown set to "Deutsch". Below the header is a menu with links: "Download", "Unser Team", "So spielst Du", "Echtgeld", "News & Promotions", "Shop", and "Partner". The main content area is a dark-themed banner. On the left, it says "Full Tilt Poker Profs spielen 1.600 Stunden pro Woche an unseren Online-Tischen" with a button "STARTE JETZT UNSERE TOUR". In the center is a man in a suit and hat sitting at a poker table with a computer monitor showing a poker game. On the right is a video player with a play button and a progress bar. Below the banner, there are promotional offers: "GRATIS POKER" with a "100% ERSTEINZAHLUNG BONUS" and a "JETZT SPIELEN" button. On the far right, a section titled "SICHERHEIT UND SPIELINTEGRITÄT" contains text about security and game integrity.

Poker-Portal (Screenshot): "Ein weltweites Schneeballsystem"

Quelle: <https://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/full-tilt-poker-ray-bitar-vom-fbi-festgenommen-a-842485.html>

(abgerufen am 19.11.2019)

Zusammenfassung und Ausblick

1. Der Ansatz der „strategischen Prozessführung“ lässt sich gut auf das Glücksspielrecht übertragen
2. „Historische Entscheidungen“ sind nicht planbar...
3. ...jedoch lassen sich die bestmöglichen Voraussetzungen dafür schaffen.
4. Unabhängig vom Prozessausgang können gewünschte rechtliche Änderungen gefördert werden („Litigation PR“).
5. Gerade die Musterfeststellungsklage bietet Potential für ein strategisches Verfahren, hier hat der Fachverband Glücksspielsucht e.V. wegen der Klagebefugnis ein „Alleinstellungsmerkmal“.
6. Verfahren sind teuer und risikobehaftet, können sich doch langfristig „lohnen“.

“If you think that justice is expensive, try injustice.”

(Cooter/Ulen, Law&Economics, 6th edition, p. 382)

**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!**

jan-philipp.rock@lg.justiz.hamburg.de

Ergänzend aus der Podiumsdiskussion nach dem Vortrag...

- Ist eine Musterfeststellungsklage durch einen Fachverband realistisch?
 - Juristische Komplexität: Schwierigkeit, einen Anwalt zu finden, der das Verfahren nach RVG betreut
 - Mindestmitgliederzahl des § 606 Abs. 1 Nr. 1 BGB (350 natürliche Personen oder 10 Verbände im gleichen Aufgabenbereich) schwer zu erreichen
- Strafrechtliches Vorgehen gegen illegale Anbieter in der Praxis schwierig
 - „Juristisches Neuland“ für Strafverfolgungsbehörden
 - Auslandsbezug: Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts umstritten

Ergänzend aus der Podiumsdiskussion nach dem Vortrag...

- Welchen Spielern kann zur Rückforderung ihrer Einsätze geraten werden?
 - **Wichtig:** Ehrlichkeit und keine Straftaten (nicht: „Ich habe die Zahlung nicht autorisiert“; „Ich hatte die Rückforderung schon beim Spielen geplant“, etc.)
 - Ständige Beratungspraxis des Fachverbands Glücksspielsucht e.V.: Chargeback funktioniert **maximal einmal und dann mit anschließender Suchtberatung**
 - Ziel: Spieler aus der Spielsucht herausführen, nicht zum Spielen animieren.
- Machen sich die Spieler selbst strafbar?
 - § 285 StGB: Kann erfüllt sein, wird m.E. selten verfolgt
 - §§ 263 ff. StGB:
 - Bei ehrlichem Spieler m.E. ausgeschlossen
 - Allenfalls bei einer anfänglichen Widerrufsabsicht denkbar (deswegen dann nie zur Rückforderung raten), Vermögensschaden aber m.E. problematisch