
Datum: 04.12.2006
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 22. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 22 U 250/05
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2006:1204.22U250.05.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 4 O 725/04

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird - unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen - das am 29. November 2005 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Münster teilweise abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 57.699,29 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszins seit dem 21.06.2005 zu zahlen.

Die Beklagte wird weiter verurteilt, an den Verein I e.V., G-Straße, ##### Herford, 1.022,58 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszins seit dem 21.06.2005 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 7 % und die Beklagte zu 93 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren

Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:	1
A.	2
Der Kläger macht nach Aufnahme des Rechtsstreits als Rechtsnachfolger der ursprünglichen, am 13.02.2006 verstorbenen Klägerin T2 aus an ihn zurückabgetretenem Recht einen Anspruch auf Rückerstattung von Spieleinsätzen geltend, die er in der aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Konzession von der Beklagten betriebenen Spielbank in C im Zeitraum von Januar 2000 bis August 2001 verspielt haben will.	3
Wegen der Einzelheiten der Sachverhaltsdarstellung wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils vom 29.11.2005 verwiesen.	4
Das Landgericht hat nach Durchführung einer Beweisaufnahme durch Vernehmung der Zeugen T (jetzigen Klägers) und L der Klage der verstorbenen Klägerin im Wesentlichen stattgegeben und die Beklagte zur Zahlung von 62.812,21 € nebst Zinsen verurteilt. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Beklagte habe die vom Zeugen T (jetzigen Kläger) verspielten Einsätze aus Bereicherungsrecht zurückzuerstatten, da der trotz Eigensperre eines Spielers zwischen ihm und der Spielbank abgeschlossene Spielvertrag unwirksam sei. Einschränkungen der Spielsperre in dem Sinne, dass die Sperre beim Spiel in dem Automatenaal nicht gelten solle, lägen nicht vor. Nach der Beweisaufnahme stehe auch fest, dass der Zeuge (jetzige Kläger) die sich aus den Kontoauszügen ergebenden in C abgehobenen Beträge jeweils im dortigen Spielcasino der Beklagten verspielt habe.	5
Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Beklagten, mit welcher sie ihren Klageabweisungsantrag weiterverfolgt.	6
Sie rügt, zu Unrecht sei das Landgericht davon ausgegangen, dass der - verstorbenen - Klägerin aus abgetretenem Recht ein bereicherungsrechtlicher Anspruch auf Rückzahlung der verspielten Gelder zustehe. Denn auch bei Vereinbarung einer Spielsperre kämen zwischen Spielbank und Spieler wirksame Spielverträge zustande, wie sich aus der jüngsten BGH-Rechtsprechung ergebe. Aber auch mit der Begründung der BGH-Urteile vom 15.12.2005 sei das angefochtene Urteil auch im Ergebnis nicht richtig. Denn es bestehe keine generelle Überwachungspflicht der sperrenden Spielbank; vielmehr bestehe eine solche Pflicht nur im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren unter Berücksichtigung der konkreten Umstände. Anders als in den vom BGH entschiedenen Fällen habe sie, die Beklagte, keine Möglichkeit gehabt, bei Gelegenheit von Telecash-Abhebungen des Zeugen T eine Kontrolle daraufhin durchzuführen, ob dieser zu den gesperrten Spielern gezahlt habe. Denn unstreitig habe der jetzige Kläger das nach der Klagebehauptung verspielte Geld in keinem Fall im Telecash-Verfahren abgeholt, sondern ausschließlich per Kreditkarte (Eurocard) bzw. per EC-Karte an Geldautomaten von Kreditinstituten. Aus seiner Aussage ergebe sich sogar, dass er bewusst die Abhebung von Geld im Wege des Telecash vermieden habe, weil er von den dortigen Kontrollen und der Möglichkeit gewusst habe, bei dieser Gelegenheit identifiziert und des Spielsaales verwiesen zu werden. Dem Kläger sei	7

auch bekannt gewesen, dass eine Kontrolle beim Zutritt zu den Spielsälen nur beim sog. großen Spiel, nicht jedoch bei den Automaten Spielsälen erfolge. Der Rahmen des Möglichen und Zumutbaren werde nach den BGH-Entscheidungen vom 15.12.2005 aber bestimmt durch die Kenntnis des Spielers von der fehlenden Kontrolle beim Zutritt zum Automaten Spielsaal und den damit einhergehenden fehlenden Überwachungsmöglichkeiten. Sie, die Beklagte, sei nicht verpflichtet gewesen, den Zutritt zum Automaten Spielsaal zu kontrollieren und auf diese Weise den Kläger am Zutritt zu hindern. Eine theoretisch denkbare Sichtkontrolle sei im Automaten Spielsaal bei Tausenden von Gästen jährlich praktisch nicht durchführbar.

Zu Unrecht habe zudem das Landgericht angenommen, sie, die Beklagte, habe nicht bewiesen, dass der jetzige Kläger bei der Vereinbarung der Spielsperre darauf hingewiesen worden sei, dass ihm der Eintritt in den Automaten Spielsaal weiterhin ohne weiteres möglich sein würde. Einmal habe der Kläger positiv bestätigt, dass ihm dieser Umstand bekannt gewesen sei. Im Übrigen habe der Zeuge L ebenfalls bestätigt, dass die Erteilung eines solchen Hinweises allgemeiner Verfahrensweise entsprochen habe. 8

Zudem habe das Landgericht zu Unrecht den Klagevortrag für bewiesen erachtet, dass der jetzige Kläger die mit den streitgegenständlichen Geldabhebungen besorgten Gelder auch verspielt habe. Es bleibe weiterhin bestritten, dass die in Rede stehenden Geldautomaten im Spielcasino der Beklagten oder in dessen Nähe gestanden hätten. Der Kläger habe regelmäßig in erheblichem Umfang Bargeld abgehoben und auch offensichtlich auf großem Fuße gelebt, also auch Bargeld für zahlreiche Zwecke eines großzügigen Lebensstils eingesetzt. Es sei daher keineswegs zwingend oder auch nur nahe liegend, dass er Beträge, die außerhalb des Casinos abgehoben worden seien, zu Spielzwecken eingesetzt und dort schließlich uneingeschränkt verloren habe. 9

Im Übrigen bleibe es dabei, dass sie, die Beklagte, bei Annahme eines Anspruchs auf bereicherungsrechtlicher Grundlage sich auf die eingetretene Entreicherung in Höhe von 80 % aller behaupteten Spieleinsätze berufen könne, da sie in dieser Höhe eine Spielbankabgabe habe leisten müssen. 10

In jedem Fall sei der geltend gemachte Anspruch aber wegen überwiegenden Verschuldens des Klägers ausgeschlossen. Denn dieser habe bewusst und gezielt die einzige Kontrollmöglichkeit, nämlich beim Geldabheben per Telecash, umgangen. 11

Zudem bestreitet die Beklagte die vom jetzigen Kläger behauptete Rechtnachfolge der früheren Klägerin T2. 12

Die Beklagte beantragt nunmehr, 13

das Urteil des Landgerichts Münster vom 29.11.2005 - Aktenzeichen 4 O 725/04 aufzuheben und die Klage insgesamt abzuweisen. 14

Der jetzige Kläger beantragt nach Aufnahme des Rechtsstreits, 15

die Berufung zurückzuweisen mit der Maßgabe, dass wegen eines Teilbetrages in Höhe von 1.022,58 € nebst anteiliger Zinsen Zahlung an den Verein I e.V., G-Straße, ##### I erfolgen soll. 16

Er verteidigt das angefochtene Urteil und hält den zuerkannten Anspruch auf der Grundlage der jüngsten BGH-Entscheidungen vom 15.12.2005 im Ergebnis für berechtigt. Der Beklagten 17

sei es ohne weiteres und ohne großen Aufwand möglich gewesen, den Zutritt von gesperrten Spielern durch Einführung von Ausweiskontrollen und Abgleich mit der Sperrdatei zu verhindern. Derartige Maßnahmen seien aber möglich und zumutbar gewesen. Auch ein im Sinne eines Mitverschuldens nach § 254 BGB zu berücksichtigendes eigenes Verhalten, welches etwa bei einer Täuschung über die Identität des gesperrten Spielers in Betracht komme, sei vorliegend nicht gegeben. Inhaber der Klageforderung sei er dadurch geworden, dass seine Tochter T3 als Alleinerbin der verstorbenen Klägerin die Erbschaft durch notarielle Urkunde vom 28.03.2006 auf ihn übertragen habe.

B. 18

Die Berufung bleibt im Wesentlichen ohne Erfolg, da der geltend gemachte Anspruch dem Grunde nach gegeben ist und nur der Höhe nach Abzüge von der Klageforderung vorzunehmen sind. 19

I. Der nunmehrige Kläger ist für die geltend gemachten Ansprüche aktivlegitimiert. 20

Zwar hatte der Kläger die in Rede stehenden Ansprüche zunächst durch schriftliche Vereinbarung vom 22.12.2004 (GA 84 – 92) an die während des Prozesses verstorbene ehemalige Klägerin T2 abgetreten. Durch den in Ablichtung vorgelegten Erbschein des Amtsgerichts Bielefeld vom 08.05.2006 (GA 374), der die Alleinerbenstellung seiner Tochter T3 ausweist, und die notarielle Urkunde des Notars Wolfgang D vom 28.03.2006 (GA 366) ist jedoch nachgewiesen, dass die Erbschaft seitens der Erbin auf den Kläger übertragen worden ist, so dass dieser - wieder - alleiniger Inhaber der streitigen Forderung geworden ist. 21

Allerdings ist die durch schriftliche Vereinbarung vom 28.06.2006 (GA 372) vorgenommene Abtretung eines Betrages von 1.022,58 € (2.000,00 DM) an den Verein I e.V. zu berücksichtigen, dem der Kläger durch die Antragsfassung Rechnung getragen hat. 22

II. Der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf Erstattung der Spieleinsätze ist dem Grunde nach gegeben. 23

1. Allerdings ergibt sich dieser Anspruch nicht, wie das Landgericht ausgeführt hat, aus Bereicherungsrecht gem. § 812 Abs. 1 S. 1, 1. Alt. BGB unter dem Gesichtspunkt, dass ein trotz Eigensperre eines Spielers zwischen ihm und der Spielbank abgeschlossener Spielvertrag unwirksam wäre. 24

Nach den aktuellen Urteilen des BGH vom 15.12.2005 - III ZR 65/05 und III ZR 66/05 ist es nicht zu billigen, den Vertrag über die Selbstsperre so auszulegen, dass die mit einem Spieler, der sich trotz der bestehenden Sperre den Zugang zur Spielbank beschafft, geschlossenen Spielverträge als nichtig zu behandeln und dem Spieler nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen einen Anspruch auf Herausgabe der verlorenen Spieleinsätze zu gewähren, weil dies den berechtigten Interessen der Spielbank nicht gerecht wird. Denn auf der Grundlage eines solchen Lösungsansatzes wäre eine Zahlungspflicht der Bank auch dann zu bejahen, wenn sie ihrer Kontrollpflicht nachgekommen wäre und der gesperrte Spieler sich etwa unter Verwendung gefälschter Ausweispapiere den Zugang zur Bank erschlichen hätte. Dass in einem solchen Falle die Spielbank im Gegenzuge auch einen etwaigen ausgezahlten Spielgewinn zurückfordern könnte, wäre kein angemessener Ausgleich, da es nahe liegt, dass nur der Spieler, der Verluste erleidet, sich der Bank gegenüber offenbart, während der Spielgewinner bestrebt sein dürfte, die Spielbank unter Mitnahme des Gewinns unerkannt zu verlassen. Zudem wäre ein solch überschießendes Fehlverhalten des Spielers ein Umstand, den die Spielbank dem Spieler jedenfalls nach 25

§ 254 BGB entgegenhalten könnte.

2. Jedoch ergibt sich der geltend gemachte Anspruch dem Grunde nach aus den Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung (jetzt § 280 Abs. 1 BGB), weil die Beklagte die von ihr im Rahmen der Vereinbarung über die Spielsperre übernommene Überwachungspflicht schuldhaft verletzt hat. 26

Anders als bei einer von der Spielbank einseitig einer bestimmten Person erteilten Spielsperre, durch welche die Spielbank in zulässiger Weise von ihrem Hausrecht Gebrauch macht, geht es bei einer einvernehmlich zwischen Spieler und Spielbank vereinbarten Spielsperre darum, dass die Spielbank dem von ihr als berechtigt erkannten Individualinteresse des Spielers entsprechen will. Der sog. "Eigensperre" liegt die kritische Selbsterkenntnis eines durch Spielsucht gefährdeten Spielers in einer Phase zugrunde, in der er zu einer solchen Einschränkung und Selbstbeurteilung fähig ist. Die Spielbank geht mit der Annahme des Antrags auf Eigensperre eine vertragliche Bindung gegenüber dem Antragsteller ein, die auch und gerade dessen Vermögensinteresse schützt, ihn vor den aufgrund seiner Spielsucht zu befürchtenden wirtschaftlichen Schäden zu bewahren. Inhaltlich ist eine solche vertragliche Verpflichtung der Spielbank darauf gerichtet, in ihren Betrieben das Zustandekommen von Spielverträgen mit dem gesperrten Spieler zu verhindern. Bei dieser Zielsetzung ist es unerheblich, ob dem Kläger bei Einrichtung der Spielsperre von Mitarbeitern der Beklagten erklärt worden ist, beim Zutritt zum Automatenspielsaal finde keine Personenkontrolle statt. 27

Allerdings besteht eine solche Verpflichtung zur Verhinderung des Zustandekommens von Spielverträgen nur im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren. Entscheidend kommt es daher darauf an, ob auch beim Automatenspiel zumutbare Überwachungsmöglichkeiten für die Beklagte in dem Sinne bestanden haben, dass durch die Durchführung geeigneter Personenkontrollen der Zugang gesperrter Spieler hätte verhindert werden können. 28

a) Beim sog. großen Spiel wie Roulette ist eine Personenkontrolle nicht nur möglich und zumutbar, sondern wird in § 3 Abs. 1 der für die Beklagte gültigen Spielordnung, zuletzt geändert durch Bekanntmachung vom 25.10.2001, MBl. NRW S. 1391) sogar ausdrücklich vorgeschrieben. 29

b) Für das hier in Rede stehende Automatenspiel sieht § 3 Abs. 1 der Spielordnung allerdings lediglich vor, dass die Spielbankleitung für den ausschließlichen Zutritt zu dem in gesonderten Räumen veranstalteten Automatenspiel von einer Personenkontrolle absehen kann. Mit dieser Möglichkeit des Absehens von Personenkontrollen ist jedoch keineswegs zum Ausdruck gebracht, dass der Beklagten die Einhaltung im Rahmen eines Selbstsperrevertrages übernommenen **Vertragspflicht**, die Einhaltung der Sperre im Interesse des Spielers zu überwachen, für den Bereich der Automatenspiele nicht zumutbar war. Denn die Überwachung der Selbstsperre stellte die essentielle Vertragspflicht der Beklagten dar (BGH a.a.O.). 30

c) Allerdings hat der BGH in den genannten Fällen es offen gelassen, ob die Durchführung von Personenkontrollen beim Zutritt zu dem in gesonderten Räumen veranstalteten Automatenspiel für die Spielbankleitung zumutbar ist. Denn die Zumutbarkeit von Kontrollen wurde jedenfalls unter dem Gesichtspunkt bejaht, dass zumindest bei den in den entschiedenen Fällen in Rede stehenden Telecash-Abhebungen für die zuständigen Mitarbeiter der Beklagten hinreichender Anlass bestanden hätte, eine Kontrolle durchzuführen, ob die Person zu den gesperrten Spielern zählte. Denn insoweit hätten auch die technischen Möglichkeiten für eine Kontrolle bestanden. 31

d) Auch im vorliegenden Fall, in welchem der Kläger die Abhebungen - jedenfalls überwiegend - nicht im EC-Cash-Verfahren an den im Automatenaal befindlichen Kassen der Spielbank (sog. "Telecash-Verfahren") mit der Möglichkeit des unmittelbaren Abgleichs mit der "Sperrdatei" vorgenommen hat, kann eine Haftung der Beklagten nicht unter der Annahme der Unzumutbarkeit von Personenkontrollen verneint werden. Denn der Sinn der einvernehmlich vereinbarten Spielsperre bestand gerade darin, den Kläger in Zukunft vom Spielbetrieb insgesamt auszuschließen, wozu auch das Automatenspiel gehörte. Die Überwachung der Einhaltung der Spielsperre war gerade die von der Beklagten übernommene "Kardinalpflicht" aus dem abgeschlossenen Selbstsperrevertrag. Dabei kommt es auch nicht darauf an, ob dem Kläger von vornherein oder jedenfalls durch ausdrückliche Hinweise des Spielbankpersonals, insbesondere des Zeugen L, bekannt gewesen ist, dass eine Personenkontrolle vor dem Zutritt zum Automatenspielsaal nicht stattfinden werde. Jedenfalls spätestens nach dem ersten erfolgreichen Zutrittsversuch des Klägers war diesem natürlich bekannt, dass Kontrollen tatsächlich nicht stattfinden würden. Denn die Kenntnis des von einer Spielsperre betroffenen Spielers von fehlender Überwachung ist von der Frage möglicher und tatsächlich zumutbarer Überwachungsmaßnahmen zu unterscheiden. Der Auffassung der Beklagten, es seien lediglich "Gesichtskontrollen" und ein Abgleich lediglich bei der Nutzung des "Telecash-Verfahrens" möglich und zumutbar, um die Einhaltung der Spielsperre zu überwachen, ist nicht zu folgen. Denn die Durchführung von Ausweiskontrollen unter gleichzeitigem Abgleich mit der Sperrdatei wäre eine geeignete und auch zumutbare Maßnahme zur Überwachung der Einhaltung der Spielsperre. Eine solche Zugangskontrolle, die beim sog. "großen Spiel" sogar ausdrücklich vorgeschrieben ist, wäre auch beim offenbar von einem breiteren Publikum besuchten Automatenspiel ohne weiteres durchzuführen. Unstreitig ist, dass auch für den Zutritt zum Automatenaal zunächst eine Eintrittskarte erworben werden muss, die sodann an einem Drehkreuz einzustecken ist, um hierdurch Zutritt zu erhalten. Nach der Internetseite der Beklagten (Casino C - C/ Infos/ Eintrittspreise) beträgt der Preis für die Tageskarte zum Automatenspiel 1,00 €. Diese Maßnahme hat jedoch offenbar nicht das Ziel und ist auch nicht geeignet, die Einhaltung von Spielsperren zu kontrollieren, sondern dient augenscheinlich nur dem Zweck, nicht selbst am Spiel interessiertes Publikum aus dem Automatenaal fernzuhalten. Es ist nicht erkennbar, dass die Durchführung von Ausweis- und Personenkontrollen für die Beklagte solch hohe zusätzliche Personalkosten verursachen würde, dass derartige Maßnahmen für sie nicht zumutbar wären. Dies gilt einmal im Hinblick auf die durch den "Spielsperrevertrag" übernommenen **vertraglichen** Verpflichtungen in Bezug auf den Schutz der Vermögensinteressen der einvernehmlich in die Spielsperre einbezogenen Spieler. Zum anderen ist bei der Frage der Zumutbarkeit konkreter Kontrollmaßnahmen auch zu berücksichtigen, dass sich für die verfassungsgemäße Ausgestaltung eines Wett- oder Spielmonopols materiell-rechtliche und organisatorische Anforderungen ergeben, deren Umsetzung im Einzelfall zwar grundsätzlich dem Gesetzgeber obliegt, die jedoch in jedem Fall an dem Ziel der Suchtbekämpfung und des damit verbundenen Zieles des Spielerschutzes auszurichten ist, auch etwa durch Vorkehrungen wie der Möglichkeit der Selbstsperre (vgl. BVerfG, Urteil v. 28.03.2006 - 1 BvR 105401). Konsequenterweise gehören zu den zu treffenden Vorkehrungen auch Maßnahmen zu deren Kontrolle und Einhaltung, auch wenn diese mit zusätzlichem Aufwand und auch Kosten verbunden sind. Wenngleich sich die genannten Kontrollpflichten in erster Linie an den Gesetzgeber richten, sind die hieraus erkennbaren Maßstäbe aber auch bei der Auslegung des Möglichen, der Zumutbarkeit und des Gebotenseins von Kontrollmaßnahmen zur Einhaltung **vertraglich** vereinbarter Spielsperren durch die öffentlich-rechtlich konzessionierte Spielbank heranzuziehen, zumal diese nicht den Beschränkungen der Verordnung über Spielgeräte und andere Spiele mit Gewinnmöglichkeit (SpielV) unterworfen ist.

III. Der grundsätzlich gegebene Anspruch aus positiver Vertragsverletzung ist auch nicht ausgeschlossen oder eingeschränkt unter dem Gesichtspunkt eines Mitverschuldens des Klägers gem. § 254 BGB. Bereits aus der Natur des Selbstsperrevertrags ergibt sich, dass die wegen Verletzung ihrer Kontrollpflichten haftbare Spielbank dem gesperrten Spieler nicht dessen "einfaches" Fehlverhalten haftungsmindernd entgegenhalten kann, etwa er habe zur Befriedigung seiner Spielsucht das Hausrecht der Bank verletzt, sich nicht als gesperrter Spieler offenbar oder in Kenntnis fehlender Kontrollen den Zutritt zum Automatenspielsaal gesucht (vgl. hierzu BGH a.a.O. Rz. 17).

Ein als Mitverschulden gem. § 254 BGB anzusehendes Fehlverhalten des Klägers liegt auch nicht etwa darin, dass er es vermieden hat, sich Bargeld an der Spielbankkasse im Wege des EC-Cash-Verfahrens zu besorgen, bei welchem er damit rechnen musste, wegen des stattfindenden Abgleichs mit der Sperrekartei aufzufallen und in der Folge abgewiesen zu werden. Er hat dann lediglich den direkten Kontakt mit dem Personal vermieden, worin allenfalls ein einfaches Fehlverhalten, vergleichbar dem bereits erwähnten Hausrechtsverstoß, gesehen werden kann. Ähnliches gilt auch für den Umstand, dass der Kläger eigenen Angaben zufolge in einem Fall einen falschen Namen und eine falsche Adresse angegeben hat, als er an einem Tag der offenen Tür bei der dadurch gegebenen Zutrittsmöglichkeit in den großen Saal nach einem Ausweis gefragt wurde (GA 180). Ein solches Verhalten ist nicht vergleichbar etwa mit dem Einschleichen eines gesperrten Spielers unter Verwendung gefälschter Ausweispapiere, welches nach den genannten BGH-Entscheidungen (Rz. 14) als überschießendes Fehlverhalten des Spielers anzusehen wäre mit der Folge, dass ihm die Spielbank den Einwand nach § 254 BGB entgegenhalten könnte. 34

Auch der Umstand, dass der Kläger nicht zusätzlich zu der Beantragung einer Spielsperre weitere Maßnahmen ergriffen hat, etwa die Rückgabe sämtlicher Kreditkarten oder auch seiner EC-Kontokarte, ist im Ergebnis nicht als im Rahmen des § 254 BGB zu berücksichtigendes Fehlverhalten anzusehen. Denn es handelt sich dabei um Mittel zur Bargeldversorgung, die aber genauso gut auf andere Weise, etwa durch Bargeldabhebungen direkt vom Konto, hätten bewerkstelligt werden können und die zudem das Maß üblicher Lebensführung nicht überschreiten. 35

IV. Der Höhe nach ist die vom Kläger geltend gemachte Forderung nicht in vollem Umfang berechtigt. Von dem vom Landgericht zuerkannten Betrag von 62.812,21 € ist ein Abzug von 4.090,34 € (8.000,00 DM) vorzunehmen, da der Senat nicht davon überzeugt ist, dass der Kläger sämtliche in Rede stehenden Beträge, die er mit Hilfe seiner Eurocard bzw. mit seiner EC-Card vom Konto abgehoben hat, an den Automaten in der Spielbank der Beklagten verspielt hat. 36

1. Allerdings ist grundsätzlich davon auszugehen, dass die in der korrigierten Aufstellung zur Klage (mit weiteren Korrekturen durch das landgerichtliche Urteil) aufgeführten Geldabhebungen vom Kläger mit dem Ziel vorgenommen worden sind, sich Bargeld für den Einsatz am Automatenspiel in der Spielbank der Beklagten zu verschaffen. Es sind Abhebungen lediglich am Ort C berücksichtigt worden. Der Umstand, dass der Kläger in C wohnt, spricht bereits für sich genommen ganz erheblich dafür, dass die in C abgehobenen Beträge auch in der dortigen Spielbank zum Einsatz gekommen sind. Darüber hinaus sind insoweit noch verbliebene Zweifel aufgrund der Standorte der benutzten Geldautomaten in oder im Bereich der Spielbank nicht durchgreifend. 37

Soweit die Beklagte bestritten hat, dass sich die in Rede stehenden Geldautomaten in oder in unmittelbarer Nähe des Casinos befunden haben, sind diese Bedenken durch die Darlegungen des Klägers im Schriftsatz vom 08.09.2006 unter Abgleich mit den vorgelegten 38

Kontoauszügen ausgeräumt worden. Von den vom Kläger für Barabhebungen benutzten Geldautomaten befindet sich danach der Geldautomat Nr. ##### der Postbank C, O-Straße, auf der Fahrtstrecke des Klägers von C2 zu der von der Beklagten betriebenen Spielbank, ebenso gegenüberliegend der Geldautomat der Sparkasse C. Alle weiteren vom Kläger benutzten Automaten Nr. ##### (später ##### und #####) der DiBa (vor 11.08. 2000 Service Bank/ Allbank) Nr. ##### der Reisebank Nr. ##### der Beklagten Nr. ##### der Beklagten befinden sich in oder an dem Gebäude der Spielbank C, wie der vom Kläger vorgelegten ergänzten Skizze (GA 402) zu entnehmen ist. Dieser Darlegung ist die Beklagte nicht mehr entgegen getreten.	
Es ist daher davon auszugehen, dass das durch die in Rede stehenden Abhebungen erlangte Bargeld auch vom Kläger dazu bestimmt war, es anschließend im Spielcasino der Beklagten zum Spiel an den Automaten einzusetzen.	39
2. Allerdings ist es nicht bewiesen, dass der Kläger sämtliches durch die in Rede stehenden Abhebungen erlangtes Geld für Spieleinsätze ausgegeben hat.	40
Der Kläger selbst hat auf Nachfrage der Klägervertreterin bekundet (GA 181):	41
"Ich habe aufgehört an einem Tag zu spielen, wenn ich kein Geld mehr hatte. Wenn ich etwas gewonnen hatte, dann habe ich das zu 100 % wieder investiert. Wenn ab und zu einmal 200,00 DM überblieben, man dann einen klaren Moment hatte, aber sonst habe ich immer erst aufgehört, wenn ich kein Geld mehr hatte."	42
Der Kläger selbst hat es also durchaus für möglich gehalten, dass er jedenfalls in Einzelfällen auch Geld übrig hatte, welches er an den einzelnen Tagen nicht verspielt hat.	43
Des Weiteren ist es wenig plausibel und auch nicht besonders lebensnah, dass der Kläger bei seinen zahlreichen Besuchen von dem abgehobenen Geld nicht auch Speisen und Getränke verzehrt hat. Denn aus den vorgelegten Kontoauszügen (GA 159 ff) ergibt sich, dass jedenfalls die mittels der EC-Karte vorgenommenen Abhebungen zu ganz unterschiedlichen Tageszeiten erfolgt sind, woraus zu schließen ist, dass sich der Kläger nicht nur für jeweils kurze Zeit zum Spielen im Casino aufgehalten hat. Insgesamt ergibt die dem landgerichtlichen Urteil angehängte Aufstellung über erfolgte Abhebungen Aufenthalte des Klägers in C an 95 Tagen (Barabhebungen mit der Eurocard) und zusätzlich an 43 Tagen (zusätzlich Abhebungen mit der EC-Card), somit an insgesamt 138 Tagen. Die Darstellung des Klägers, bei seinen Aufenthalten nur gelegentlich einmal eine Cola getrunken, jedoch kein Essen verzehrt zu haben, erscheint dem Senat nicht als überzeugend.	44
Es ist daher angebracht, im Wege der Schätzung (§ 287 II ZPO) pro Aufenthaltstag 50,00 DM für Speisen und Getränke in Abzug zu bringen. Denn der Aufenthalt des Klägers in den Restaurants oder den Bars des Spielcasinos war von der vereinbarten Spielsperre nicht umfasst.	45
Dies ergibt einen Abzug von 6.900,00 DM (3.527,91€).	46
Zusammen mit dem in Einzelfällen nicht verspielten Restgeld ist ein Betrag von insgesamt 8.000,00 DM (4.090,34 €) in Abzug bringen.	47
Es verbleibt dann ein Schadensbetrag in Höhe von	48
62.812,21 €	49
	50

- - 4.090,34 €

58.721,87 € 51

Lediglich dieser Betrag nebst Verzugszinsen seit dem 21.06.2005 war dem Kläger zuzuerkennen, wobei die vom Kläger im Hinblick auf eine Teilabtretung vorgenommene Antragstellung (Zahlung eines Teilbetrages von 1.022,58 € nebst anteiliger Zinsen an den Verein I e. V.) zu berücksichtigen war. Dementsprechend war das angefochtene Urteil unter Zurückweisung der weitergehenden Berufung der Beklagten und unter Abweisung der weitergehenden Klage des Klägers abzuändern. 52

V. Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 I, 708 Nr. 10, 711 ZPO. 53

VI. Gem. § 543 ZPO ist wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Sache und zur Rechtsfortbildung die Revision zugelassen worden. In den Entscheidungen vom 15.12.2005 - III ZR 65/05 und III ZR 66/05 - hatte der BGH die Frage des Bestehens von Kontrollpflichten der zuständigen Mitarbeiter der Beklagten außerhalb der dort in Rede stehenden Telecash-Abhebungen ausdrücklich offen gelassen. 54