



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

III ZR 72/05

Verkündet am:  
10. November 2005  
K i e f e r  
Justizangestellter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja

---

BGB § 817 Satz 2, § 138 Abs. 1 Ab, Ca

Der Konditionssperre nach § 817 Satz 2 BGB können ausnahmsweise der Grund und der Schutzzweck der Nichtigkeitssanktion (§ 138 Abs. 1 BGB) - hier: sittenwidriger, nach dem Schneeballsystem organisierter "Schenkkreis" - entgegenstehen.

BGH, Urteil vom 10. November 2005 - III ZR 72/05 - LG Koblenz

AG Altenkirchen



Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. November 2005 durch die Richter Streck, Dr. Kapsa, Dörr, Galke und Dr. Herrmann

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Koblenz vom 16. März 2005 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

- 1 Der Kläger verlangt die Rückerstattung eines Betrages, den er am 19. November 2003 im Zuge der Teilnahme an einem sogenannten "Schenk-kreis" an die Beklagte gezahlt hat.
- 2 Die "Schenkkreise" waren nach Art einer Pyramide organisiert. Die an der Spitze stehenden Mitglieder des "Empfängerkreises" erhielten von ihnen nachgeordneten "Geberkreisen" bestimmte Geldbeträge. Darauf schieden die "Beschenkten" aus dem "Spiel" aus; an ihre Stelle traten die Mitglieder der nächsten Ebene, die nunmehr die Empfängerposition einnahmen. Es galt dann,

genügend Teilnehmer für neu zu bildende "Geberkreise" zu finden, die bereit waren, den festgelegten Betrag an die in den "Empfängerkreis" aufgerückten Personen zu zahlen. Die Anwerbung war Sache der auf der untersten Reihe verbliebenen "Mitspieler".

3 In Kenntnis des vorbeschriebenen Systems trat der Kläger in einen "Geberkreis" ein und zahlte an die Beklagte, die mit anderen den "Empfängerkreis" besetzt hatte, 1.250 €. Er wollte weiter im Spiel bleiben und selbst später "Beschenkter" werden.

4 Amtsgericht und Berufungsgericht haben dem Kläger die eingeklagten 1.250 € nebst Zinsen und 13,70 € Auslagen zugesprochen. Mit der von dem Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag, die Klage abzuweisen, weiter.

#### Entscheidungsgründe

5 Die Revision ist unbegründet.

I.

6 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die den "Schenkkreisen" zugrunde liegende Spielvereinbarung sei sittenwidrig und daher nichtig. Es habe sich um ein Schneeballsystem gehandelt. Die "Schenkkreise" seien darauf angelegt gewesen, den ersten "Mitspielern" einen sicheren Gewinn zu verschaffen, wäh-

rend die große Masse der späteren Teilnehmer keine Chance auf einen Gewinn gehabt habe und ihren "Einsatz" habe verlieren müssen; denn in absehbarer Zeit habe die für das Aufrücken der - größer werdenden - Zahl von "Gebern" in den "Empfängerkreis" notwendige, immer größer werdende Zahl von "Schenkern" nicht mehr gewonnen werden können.

7 Den aufgrund der nichtigen Vereinbarung gezahlten Betrag könne der Kläger unter dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung von der Beklagten zurückfordern. Der Anspruch sei nicht gemäß § 817 Satz 2 BGB ausgeschlossen, weil der Kläger - als Leistender - selbst gegen die guten Sitten verstoßen habe. In dieser Phase des "Spiels" sei er noch passiv gewesen. Im Übrigen sei es mit Treu und Glauben nicht zu vereinbaren, wenn die Beklagte den durch anstößiges Verhalten erlangten Vorteil behalten dürfte, während diejenigen, die sie wie der Kläger "beschenkt" hätten, Opfer des Schneeballsystems würden.

## II.

8 Das Berufungsurteil hält der rechtlichen Prüfung stand. Der Kläger kann von der Beklagten Zahlung von 1.250 € nebst Zinsen und Auslagen fordern.

9 1. Anspruchsgrundlage ist § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB. Dem Kläger steht diese Leistungskondition zu, weil er 1.250 € ohne rechtlichen Grund an die Beklagte gezahlt hat. Die Vereinbarung des "Schenkereiches" war, da auf ein Schneeballsystem gerichtet, sittenwidrig und damit nichtig (§ 138 Abs. 1

BGB; vgl. BGH, Urteil vom 22. April 1997 - XI ZR 191/96 - NJW 1997, 2314, 2315). Das stellt auch die Revision nicht in Frage.

10 2. Der Bereicherungsanspruch scheidet entgegen der Annahme der Revision nicht an § 817 Satz 2 BGB. Danach ist eine Rückforderung ausgeschlossen, wenn dem Leistenden gleichfalls ein Gesetz- oder Sittenverstoß zur Last fällt. Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt, es spreche zwar einiges dafür, dass der Kläger sich der Sittenwidrigkeit der Spielanlage bewusst gewesen sei oder sich zumindest dieser Einsicht leichtfertig verschlossen habe. Mit der Zahlung an die Beklagte habe er indes nicht unmittelbar sittenwidrige Ziele verfolgt; er sei in dieser Phase des "Spiels" passiv gewesen. Ob dem zu folgen ist, kann dahinstehen.

11 Dem Berufungsgericht ist jedenfalls darin zuzustimmen, dass der Grund und der Schutzzweck der Nichtigkeitssanktion (§ 138 Abs. 1 BGB) hier - ausnahmsweise - gegen eine Konditionssperre gemäß § 817 Satz 2 BGB sprechen (vgl. zu einer solchen Einschränkung des § 817 Satz 2 BGB im Hinblick auf den Zweck eines Verbotsgesetzes in Verbindung mit dem Grundsatz von Treu und Glauben: BGHZ 111, 308, 312 f einerseits, BGHZ <Senat> 118, 142, 150, <X. Zivilsenat> 182, 193 und BGH, Urteil vom 14. Juli 1993 - XII ZR 262/91 - WM 1993, 1765, 1767 andererseits; s. ferner OLG Celle NJW 1996, 2660, 2661; OLG Köln NJW 2005, 3290, 3291 f; MünchKommBGB-Lieb 4. Aufl. 2004 § 817 Rn. 13; Erman/H.P. Westermann, BGB 11. Aufl. 2004 § 817 Rn. 15; Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts Bd. II Besonderer Teil 2. Halbband 13. Aufl. 1994 S. 166).

12 a) Die im Streitfall zu beurteilenden, nach dem Schneeballsystem organisierten "Schenkkreise" waren anstößig (§ 138 Abs. 1 BGB), weil die große Masse der Teilnehmer - im Gegensatz zu den initiierenden "Mitspielern", die (meist) sichere Gewinne erzielten - zwangsläufig keinen Gewinn machten,

sondern lediglich ihren "Einsatz" verloren. Das "Spiel" zielte allein darauf ab, zugunsten einiger weniger "Mitspieler" leichtgläubige und unerfahrene Personen auszunutzen und sie zur Zahlung des "Einsatzes" zu bewegen (vgl. BGH, Urteil vom 22. April 1997 aaO). Einem solchen sittenwidrigen Verhalten steuert § 138 Abs. 1 BGB, indem er für entsprechende Vereinbarungen Nichtigkeit anordnet. Das würde aber, wie das Berufungsgericht zu Recht ausgeführt hat, im Ergebnis konterkariert und die Initiatoren solcher "Spiele" zum Weitermachen geradezu einladen, wenn sie die mit sittenwidrigen Methoden erlangten Gelder - ungeachtet der Nichtigkeit der das "Spiel" tragenden Abreden - behalten dürften.

- 13            b) Der vorstehenden, § 817 Satz 2 BGB einschränkenden Wertung steht nicht entgegen, dass das aufgrund eines Spiels Geleistete gemäß § 762 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht zurückgefordert werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 22. April 1997 aaO). Diese Vorschrift greift nur dann Platz, wenn die Rückforderung auf den Spielcharakter gestützt wird. Ist die "Spielvereinbarung" - wie hier - gemäß § 138 Abs. 1 BGB nichtig, gelten die allgemeinen Regeln (§§ 812 ff BGB; vgl. OLG Bamberg NJW-RR 2002, 1393, 1394; LG Trier NJW 1990, 313; LG Freiburg NJW-RR 2005, 491, 492; Staudinger/Engel, BGB <2001> § 762 Rn. 26;



Janoschek im Bamberger/Roth, BGB 2003 § 762 Rn. 17; MünchKommBGB-Habersack 4. Aufl. 2004 § 762 Rn. 13 und 24; Palandt/Sprau, BGB 64. Aufl. 2005 § 762 Rn. 10).

Streck

RiBGH Dr. Kapsa ist wegen  
Urlaubs verhindert zu unter-  
schreiben

Dörr

Streck

Galke

Herrmann

Vorinstanzen:

AG Altenkirchen (Westerwald), Entscheidung vom 23.09.2004 - 71 C 304/04 -

LG Koblenz, Entscheidung vom 16.03.2005 - 12 S 270/04 -