

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : ia

Postwurfsendung

UWG § 1

Vor der Änderung der bis zum 28. Februar 1991 geltenden Ausführungsbestimmungen der Bundespost zu § 59 Abs. 2 Nr. 1 PostO, nach denen generelle Annahmeverweigerungen durch Aufkleber "Keine Werbung" vom Zusteller nicht zu beachten waren, war es nicht wettbewerbswidrig, mit Postwurfsendungen zu werben.

BGH, Urt. v. 5. Dezember 1991 - I ZR 53/90 - Kammergericht
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 53/90

URTEIL

Verkündet am:
5. Dezember 1991
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Kaufmann Günter B. handelnd unter der Firma Walther R.
Lotterie-Einnahme, H. weg, H.

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. und
v. -

g e g e n

Verbraucherschutzverein e.V., vertreten durch die Vorsitzen-
de des Vorstandes, Dr. Thea B., Be., und deren
Stellvertreterin, Dr. Gabriele E., Bot., L.
platz, Be.,

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Dezember 1991 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Piper und die Richter Dr. Teplitzky, Dr. Mees, Dr. Ullmann und Starck

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts vom 5. Dezember 1989 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 15. Zivilkammer des Landgerichts Berlin vom 1. März 1988 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten beider Rechtsmittel.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Beklagte warb für die Teilnahme an der N[REDACTED]-
[REDACTED] K[REDACTED]lotterie mit Postwurfsendungen. Die Brief-
zusteller der Deutschen Bundespost stellten die Reklamesen-
dung auch dann zu, wenn durch einen entsprechenden Hinweis
auf dem Briefkasten dessen Inhaber sich den Einwurf von Wer-
bematerial verboten hatte. Maßgebend für diese Handhabung
der Bundespost waren deren Ausführungsbestimmungen zu § 59
Abs. 2 Nr. 1 PostO, nach denen der Postzusteller von der Zu-
stellung (auch) von Postwurfsendungen nur absehen durfte,
wenn vom Empfänger die Verweigerung der Annahme für die je-
weils einzelne Sendung ausgesprochen worden war; der allge-
mein gehaltene Hinweis, keine Werbung erhalten zu wollen,
war für den Postzusteller unbeachtlich.

Der klagende Verbraucherverband hat es als einen Ver-
stoß gegen die guten Sitten im Wettbewerb beanstandet, daß
der Beklagte bei der Zustellung seines Werbematerials den
entgegenstehenden Willen der einzelnen Verbraucher mißachte.
Wer seine Werbung unter Verletzung des allgemeinen Persön-
lichkeitsrechts des Verbrauchers betreibe, handele wettbe-
werbswidrig. Der Beklagte habe sich das Verhalten der Deut-
schen Bundespost zurechnen zu lassen. Er könne sich nicht
darauf berufen, diese sei gesetzlich verpflichtet, auch
Postwurfsendungen zuzustellen. Sollte sich die Bundespost
nicht in der Lage sehen, ihre Postzusteller anzuweisen, bei
der Zustellung von Postwurfsendungen einen Widerspruch des
Verbrauchers zu beachten, müsse der Beklagte auf die Dienste
der Deutschen Bundespost verzichten; dies sei ihm auch zu-

mutbar, da private Verteilerfirmen, die entsprechende Dienste erbrächten, Briefkastenaufkleber beachteten.

Der Kläger hat beantragt,

dem Beklagten unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verbieten,

im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs an Personen der Werbung dienende unadressierte Postwurfsendungen zu übermitteln, die durch einen Hinweis an ihrem Briefkasten kundgetan haben, daß der Einwurf von Werbesendungen untersagt sei.

Der Beklagte hat ein wettbewerbswidriges Verhalten in Abrede gestellt. Er sei außerstande, die Deutsche Bundespost anzuweisen, das Werbematerial nicht in Briefkästen einzuwerfen, auf denen ein entsprechendes Verbot angebracht sei. Nach der Postordnung seien die Postzusteller verpflichtet, Wurfsendungen an alle Haushalte zu verteilen. Eine Annahmeverweigerung sei für die Deutsche Bundespost nur beachtlich, wenn diese für jede einzelne Sendung besonders ausgesprochen werde. Diesem Erfordernis genüge ein Aufkleber auf dem Briefkasten, wonach der Einwurf von Werbung nicht erwünscht sei, nicht. Der Vorwurf wettbewerbswidrigen Verhaltens sei jedenfalls deshalb nicht zu erheben, weil die Belästigung des Empfängers, der das Werbematerial als solches sofort erkennen und aussondern könne, gering sei. Das Verbot einer Werbung mit Postwurfsendungen stehe außer Verhältnis zu dem Interesse des Werbenden an dieser Werbeart und dem Interesse derjenigen Verbraucher, die an dieser Werbung interessiert seien.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Der Beklagte verfolgt mit der Revision seinen Antrag weiter, die Klage abzuweisen.

Im Verlauf des Revisionsverfahrens hat die Deutsche Bundespost die Ausführungsbestimmungen zu § 59 Abs. 2 Nr. 1 PostO mit Wirkung vom 28. Februar 1991 geändert (Amtsbl. des Bundesministers für Post und Telekommunikation 1991, 483); danach sind auch allgemein gehaltene Hinweise auf Hausbriefkästen wie "Keine Werbung" als Annahmeverweigerung für Postwurfsendungen vom Postzusteller zu beachten. Eine entsprechende Regelung hat zum 1. Juli 1991 die Deutsche Bundespost POSTDIENST in ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen für den Briefdienst Inland Nr. 6.4 Abs. 4 Satz 1 (Amtsbl. des Bundesministers für Post und Telekommunikation vom 10.5.1991, S. 1019 ff, 1025) aufgenommen.

Der Kläger hat daraufhin - gegen den Widerspruch des Beklagten - den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt. Er beantragt, die Erledigung der Hauptsache festzustellen und die Revision - hilfsweise unter Beibehaltung des Unterlassungsgebots des Berufungsgerichts - zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision des Beklagten hat Erfolg. Dem Antrag des Klägers, die Erledigung der Hauptsache festzustellen, ist nicht stattzugeben, da die Klage von Anfang an unbegründet war. Unberechtigt ist auch das Hilfsbegehren des Klägers.

I. 1. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die Verbreitung von Postwurfsendungen mit Wirtschaftswerbung an Personen, die deren Zustellung nicht wünschten, verletze deren allgemeines Persönlichkeitsrecht. Diese Rechtsverletzungen seien wegen des von dem Beklagten erstrebten eigenen wirtschaftlichen Vorteils wettbewerbswidrig im Sinne des § 1 UWG. Dabei könne offenbleiben, ob die Deutsche Bundespost als Beauftragte im Sinne des § 13 Abs. 4 UWG zu gelten habe. Dem Beklagten sei es zuzumuten und rechtlich möglich, bei der Einlieferung von Postwurfsendungen solche Empfänger von der Zustellung auszuschließen, die bekundeten, den Einwurf von Werbematerial nicht zu wünschen. Die Deutsche Bundespost sei, wie sich aus der Entscheidung des Verwaltungsgerichts Stuttgart (NJW 1989, 1050) ergebe, verpflichtet, bei der Verteilung von Werbematerial in anschriftslosen Postwurfsendungen den durch einen entsprechenden Briefkastenaufkleber bekundeten Willen, Werbematerial nicht zugestellt zu bekommen, zu berücksichtigen. Den Ausführungsbestimmungen der Deutschen Bundespost zu § 59 Abs. 2 Nr. 1 PostO, wonach eine Annahmeverweigerung vom Postzusteller nur zu berücksichtigen sei, wenn diese hinsichtlich der einzelnen Sendung erklärt werde, komme in diesem Zusammenhang keine rechtlich verbindliche Bedeutung zu. Der Beklagte werde durch das erteilte Unterlassungsgebot auch nicht daran gehindert, sich der Dienste der Deutschen Bundespost zu bedienen; er müsse diese nur deutlich darauf hinweisen, daß die Wurfsendung solchen Postteilnehmern nicht zugestellt werden dürfe, die generell den Einwurf von Werbesendungen untersagt hätten. Überdies sei zu erwarten, daß die Deutsche Bundespost entsprechend dem Urteil des Verwaltungsgerichts Stuttgart, sofern es rechtskräftig werde, ihr Vertriebsverhalten ändere.

2. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Prüfung nicht stand.

a) Unbegründet ist allerdings die Rüge der Revision, dem klagenden Verbraucherschutzverein fehle die Prozeßführungsbefugnis im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG.

Die Prozeßführungsbefugnis eines Verbraucherverbandes ist dann anzunehmen, wenn das Klagevorbringen in schlüssiger Weise das Wettbewerbsverhalten des Beklagten als Verstoß gegen § 1 UWG beanstandet und sich gegen eine Handlung wendet, durch die wesentliche Belange der Verbraucher berührt werden (§ 13 Abs. 2 Nr. 3 Satz 2 UWG). Diese Voraussetzungen sind gegeben. Der klagende Verein beanstandet die Nichtbeachtung des Willens einzelner Verbraucher, Werbematerial nicht zugestellt zu erhalten, als eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und zugleich als einen Verstoß gegen die guten Sitten im Wettbewerb. Er rügt damit in schlüssiger Weise einen Verstoß gegen § 1 UWG (vgl. BGHZ 59, 317, 319 - Telefonwerbung; BGHZ 60, 296, 300 - Briefwerbung; BGH, Urt. v. 8.6.1989 - I ZR 178/87, GRUR 1989, 753, 754 - Telefonwerbung II). Das als wettbewerbswidrig beanstandete Werbeverhalten berührt auch wesentliche Belange der Verbraucher. Für diese Beurteilung ist nicht entscheidend, ob die Werbehandlung den einzelnen Verbraucher in seinen Vermögensinteressen wesentlich beeinträchtigt, maßgeblich ist vielmehr, daß nach dem Vortrag des klagenden Verbraucherschutzes das Wettbewerbsverhalten, bliebe es unbeanstandet, die Beeinträchtigung wesentlicher Belange der Verbraucher zur Folge hätte und Verbraucherinteressen nicht nur am Rande berührt werden (BGH - Telefonwerbung II aaO; Urt. v. 8.11.1989 - I ZR 55/88, GRUR 1990, 280, 281 - Telefonwer-

bung III). Eine Beeinträchtigung wesentlicher Belange der Verbraucher im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG kann bei einem Werbeverhalten, bei dem es darum geht, ob es dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des einzelnen hinreichend Beachtung schenkt oder nicht, in der Regel angenommen werden.

b) Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus § 1 UWG war indessen schon im Zeitpunkt der Klageerhebung nicht gerechtfertigt.

Das Verhalten des Beklagten, der den Zustelldienst der Deutschen Bundespost für seine überregionale, flächendeckende Werbung nutzte, kann nicht als sittenwidriges Wettbewerbsverhalten beanstandet werden.

Für die Entscheidung des Rechtsstreits ist davon auszugehen, daß die früher geltenden Ausführungsbestimmungen der Deutschen Bundespost zu § 59 Abs. 2 Nr. 1 PostO, wonach die Annahme von Sendungen nur dann verweigert werden konnte, wenn die Verweigerung der Annahme für jede einzelne Postsendung ausgesprochen wurde, auch im Hinblick auf Postwurfsendungen im Sinne des § 23 PostO nicht offensichtlich rechtswidrig waren. Die Verwaltungsgerichte haben die Rechtslage unterschiedlich beurteilt. Das Verwaltungsgericht Stuttgart hat in seiner in NJW 1989, 1050 veröffentlichten Entscheidung, auf welche sich das Berufungsgericht gestützt hat, den genannten Ausführungsbestimmungen im Hinblick auf Postwurfsendungen die rechtliche Verbindlichkeit abgesprochen. Der Verwaltungsgerichtshof Mannheim (NJW 1990, 2145) hat diese Entscheidung mit der Begründung aufgehoben, die Zustellung von durchschnittlich zwei Postwurfsendungen im Monat greife nicht unverhältnismäßig in das allgemeine Persönlichkeits-

recht eines Empfängers ein. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner den Verwaltungsrechtsstreit nach übereinstimmenden Erledigungserklärungen abschließenden Beschlußentscheidung offengelassen, ob bei der gebotenen Abwägung der gegenläufigen Interessen der zustellenden Post und einzelner Empfänger, von Werbesendungen verschont zu bleiben, die Zustellung von durchschnittlich zwei Wurfsendungen im Monat als eine unwesentliche Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts hinzunehmen sei (BVerwG NJW 1991, 2920).

Der Beklagte mußte sonach nicht davon ausgehen, daß er sich mit der Werbung mittels Postwurfsendungen einer Vertriebsmethode bediente, die rechtswidrig war, auch wenn dabei für ihn erkennbar in Einzelfällen der Wille von einzelnen, Werbematerial nicht zugestellt zu erhalten, nicht berücksichtigt wurde. Bedient sich der Werbende bei der Verteilung seines Werbematerials eines nicht offensichtlich rechtswidrig handelnden Dritten, ist sein Werbeverhalten als sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG nur zu beanstanden, wenn dieses sich unter Abwägung der Interessen des Werbenden und der Interessen des Verbrauchers als eine unzumutbare, auch Allgemeininteressen zuwiderlaufende Beeinträchtigung darstellt. Ein Eingriff in den persönlichen Bereich eines einzelnen hat nicht notwendigerweise einen gesetzlichen Verbotsanspruch zur Folge (BGHZ 60, 296, 300 - Briefwerbung; vgl. auch BGHZ 106, 229, 235 - Handzettel-Wurfsendung; BGH, Urt. v. 6.7.1989 - I ZR 111/87, GRUR 1989, 828, 829 - Maklerzuschrift auf Chiffreanzeige). Die Beurteilung, ob eine Beeinträchtigung der persönlichen Handlungsfreiheit als ein sittenwidriges Wettbewerbsverhalten zu beanstanden ist, erfordert vielmehr, wie erwähnt, eine Abwägung der widerstrebenden Interessen. Ein sittenwidriges Wettbewerbsverhalten

hätte sonach vorliegend nur angenommen werden können, wenn unter Berücksichtigung der Interessen des Beklagten an einer flächendeckend wirksamen Werbung die mit der Zustellung unerwünschten Werbematerials durch den Postzusteller der Deutschen Bundespost einhergehende Nichtbeachtung des Willens einzelner Empfänger sich als eine unzumutbare Belästigung und als ein von der Allgemeinheit mißbilligtes Wettbewerbsverhalten dargestellt hätte. Dies war für den Streitfall zu verneinen (vgl. auch OLG Stuttgart NJW 1991, 2912; OLG Hamburg NJW 1991, 2914; BVerwG NJW 1989, 2409 zur Werbung gegenüber einem Postgiroteilnehmer). Die Zustellung unerwünschter Postwurfsendungen beeinträchtigte den Werbeadressaten in seiner persönlichen Sphäre nur in geringem Maße. Anders als beispielsweise bei einer Telefonwerbung greift der Werbende nicht unmittelbar in den persönlichen Bereich des einzelnen ein. Dieser wird erst dann mit der Werbesendung konfrontiert, wenn er sich mit dem Posteingang befaßt. Der Werbecharakter der Postwurfsendung ist ihm ohne weiteres erkennbar. Er kann sich der Werbung ohne Mühe dadurch entziehen, daß er sich ihrer durch Wegwerfen entledigt.

Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen dahin getroffen, daß der Gefahr der Ausweitung der Werbung mit Postwurfsendungen hätte begegnet werden müssen. Es kann daher vorliegend - anders als im Fall der Handzettel-Wurfsendung (BGHZ 106 aaO) - keine Rede davon sein, daß Intensität und Quantität der Art der Werbung ein Ausmaß erreicht gehabt hätten, welche die eigentliche Funktion des Briefkastens in Frage gestellt haben könnte.

War danach die Belästigung der Betroffenen durch Postwurfsendungen als gering einzuschätzen, hätte das beantrag-

te Werbeverbot gemäß § 1 UWG zu einer unverhältnismäßigen Beschränkung der freien gewerblichen Betätigung des Beklagten geführt. Der Schutz der Verbraucherinteressen rechtfertigt es nicht, bei nur geringfügiger Beeinträchtigung des persönlichen Bereichs einem werbenden Unternehmen die Möglichkeit zu nehmen, sich einer von der Rechtsordnung vorgesehenen und gestatteten Vertriebsmethode zu bedienen, die - wie die Postwurfsendung - wirtschaftlich günstig ist und eine große Breitenwirkung hat. Jedenfalls solange eine Rechtswidrigkeit des Vorgehens der Deutschen Bundespost, "Anti-Werbeaufkleber" nicht zu beachten, nicht festgestellt war, war es dem Beklagten nicht zuzumuten, von der Werbeart der Postwurfsendung Abstand zu nehmen. Das Berufungsgericht hat zudem keine Feststellungen dahin getroffen, daß es dem Beklagten ohne weiteres möglich gewesen wäre, bei vergleichbarem Kostenaufwand auf ein privates Unternehmen mit einem dem Vertriebsnetz der Bundespost entsprechenden flächendeckenden Verteilersystem auszuweichen.

c) Das Unterlassungsbegehren rechtfertigt sich auch nicht auf der Grundlage der mit Wirkung ab 28. Februar 1991 geänderten Ausführungsbestimmungen zu § 59 Abs. 2 Nr. 1 PostO und auch nicht unter Berücksichtigung der seit dem 1. Juli 1991 geltenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Deutschen Bundespost POSTDIENST. Insoweit fehlt bereits jeder tatsächliche Anhalt für das Vorliegen einer (Erst-)Begehrungsgefahr. Es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, daß der Beklagte auch dann auf der Zustellung seiner Postwurfsendungen an solche Adressaten bestehe, die durch Aufkleber "Keine Werbung" ihre Annahmeverweigerung erklärt haben, wenn die Post - wie jetzt seit dem 28. Februar bzw. 1. Juli 1991 - solche allgemeine Annahmeverweigerungen beachtet.

d) Da das Werbeverhalten des Beklagten weder mit Blick auf die früheren Ausführungsbestimmungen zu § 59 Abs. 2 Nr. 1 PostO noch auf die späteren Regelungen beanstandet werden kann, kann auch das Hilfsbegehren des Klägers, die Revision des Beklagten unter Aufrechterhaltung des in der Berufungsinstanz ausgesprochenen Unterlassungsgebots zurückzuweisen, keinen Erfolg haben.

II. Danach war auf die Revision das angefochtene Urteil aufzuheben und unter Bestätigung des Urteils des Landgerichts die Klage mit der Kostenfolge aus § 91 Abs. 1 ZPO abzuweisen.

Piper

Teplitzky

Mees

Ullmann

Starck