BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZR 89/09

vom

28. September 2011

in dem Rechtsstreit

Nachträglicher Leitsatz

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 128 Abs. 4, § 148

Die Entscheidung über die Aussetzung nach § 148 ZPO kann ohne mündliche Verhandlung ergehen.

BGH, Beschluss vom 28. September 2011 - I ZR 89/09 - OLG Frankfurt/Main
LG Wiesbaden

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 28. September 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff und Dr. Löffler

beschlossen:

Das Verfahren wird bis zum rechtskräftigen Abschluss des beim Thüringer Oberverwaltungsgericht anhängigen Berufungsverfahrens gegen das Urteil der 5. Kammer des Verwaltungsgerichts Gera vom 14. Dezember 2010 (5 K 155/09 Ge) ausgesetzt (§ 148 ZPO).

Gründe:

1 Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt davon ab, ob die dem Beklagten zu 1 im Jahre 1990 vom Gewerbeamt der Stadt Gera erteilte Gewerbeerlaubnis ungeachtet § 4 Abs. 4 GlüStV das Recht umfasst, Personen im Bundesland Hessen Sportwetten über das Internet anzubieten. Das Verwaltungsgericht Gera hat dies bejaht. Es hat im Tenor seiner Entscheidung festgestellt, dass die hiesige Beklagte zu 1 im Hinblick auf die ihr 1990 erteilte Gewerbeerlaubnis nach Inkrafttreten des Glücksspielstaatsvertrags nicht darin beschränkt werden kann, fortgesetzt über das Internet Sportwetten abzuschließen, gleichgültig an welchem Ort sich der Spieler bei der Abgabe der Wette in Deutschland aufhält, und für ihre Tätigkeit zu werben. Das Verfahren über die Berufung der Klägerin gegen dieses Urteil ist beim Oberverwaltungsgericht Weimar anhängig (3 KO 161/11). Im Hinblick darauf, dass das Urteil des Verwaltungsgerichts Gera möglicherweise nicht im Einklang mit der Entscheidung des Bundesverwal-

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

tungsgerichts vom 1. Juni 2011 steht (8 C 5.10, juris), ist die Aussetzung des Rechtsstreits geboten.

2 Die Entscheidung ergeht nach § 128 Abs. 4 ZPO ohne mündliche Verhandlung. Ein Teil des Schrifttums steht allerdings nach wie vor auf dem Standpunkt, eine Aussetzungsentscheidung nach § 148 ZPO könne nur aufgrund mündlicher Verhandlung ergehen. Sie stützt sich dabei auf den Beschluss des Reichsgerichts vom 15. November 1897 (I 93/97, RGZ 40, 373, 374 f.), wonach eine Analogie zu § 248 Abs. 2 ZPO nicht in Betracht komme (MünchKomm. ZPO/Wagner, 3. Aufl., § 148 Rn. 13; Wieczorek/Schütze/Smid, ZPO, 3. Aufl., § 148 Rn. 57; Zimmermann, ZPO, 9. Aufl., § 148 Rn. 2). Eine Gegenauffassung hält dagegen in entsprechender Anwendung von § 248 Abs. 2 ZPO eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung für zulässig (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 69. Aufl., § 148 Rn. 35; Thomas/Putzo/Reichold, ZPO, 32. Aufl., § 148 Rn. 2; vermittelnd Zöller/Greger, ZPO, 28. Aufl., § 148 Rn. 7a). Dabei wird übersehen, dass der Streitfrage, ob eine analoge Anwendung des § 248 Abs. 2 ZPO in Betracht kommt, durch das Gesetz zur Reform

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

des Zivilprozesses vom 27. Juli 2001 (BGBl. I, S. 1887) die Grundlage entzogen worden ist. Denn seitdem ist in § 128 Abs. 4 ZPO geregelt, dass Entscheidungen, die keine Urteile sind, stets ohne mündliche Verhandlung ergehen können, soweit nichts anderes bestimmt ist (vgl. Stein/Jonas/Roth, ZPO, 22. Aufl., § 148 Rn. 35; Musielak/Stadler, ZPO, 8. Aufl., § 148 Rn. 8; Saenger/Wöstmann, ZPO, 4. Aufl., § 148 Rn. 7; Dörr in Prütting/Gehrlein, ZPO, 3. Aufl., § 148 Rn. 1).

Bornkamm Büscher Schaffert

Kirchhoff Löffler

Vorinstanzen:
LG Wiesbaden, Entscheidung vom 28.03.2007 - 11 O 56/06 -
OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 04.06.2009 - 6 U 93/07 -