BUNDESGERICHTSHOF

HINWEISBESCHLUSS

I ZR 3/13

vom

6. November 2013

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. November 2013 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Dr. h.c. Bornkamm und die Richter Prof. Dr. Büscher, Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff und Dr. Löffler

einstimmig beschlossen:

Die Beklagte wird darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, ihre zugelassene Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 4. Dezember 2012 gemäß § 552a Satz 1 ZPO zurückzuweisen.

Gründe:

1 I. Die Klägerin hat die Beklagte, mit der sie bei dem Angebot von Telekommunikationsdienstleistungen in Wettbewerb steht, wegen eines von ihr geltend gemachten Verstoßes gegen § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG auf Unterlassung und Zahlung von Abmahnkosten in Anspruch genommen. Die Klage hatte in beiden Vorinstanzen Erfolg. Das Berufungsgericht hat den Klageantrag als im Sinne von § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO hinreichend bestimmt, den der Beklagten obliegenden Beweis, dass die angerufene Kundin in den Werbeanruf eingewilligt hatte, als nicht erbracht, und den Unterlassungsantrag als nicht zu weitreichend angesehen. Im Hinblick auf die vom Oberlandesgericht Düsseldorf zu dem zuletzt genannten Gesichtspunkt vertretene gegenteilige Ansicht hat es die Revision zugelassen (OLG Frankfurt am Main, GRUR-RR 2013, 74).

2 II. Der Senat beabsichtigt, die Revision der Beklagten durch einstimmigen Beschluss gemäß § 552a Satz 1 ZPO zurückzuweisen, weil der vom Beru-

fungsgericht gesehene Grund für die Zulassung der Revision nicht mehr vorliegt und die Revision auch keine Aussicht auf Erfolg hat.

3 1. Der Senat hat die zwischen dem Berufungsgericht und dem Oberlandesgericht Düsseldorf streitige Frage des Verbotsumfangs mittlerweile im selben Sinn wie das Berufungsgericht entschieden (BGH, Urteil vom 20. März 2013 - I ZR 209/11, GRUR 2013, 1170 Rn. 23 bis 29 = WRP 2013, 1461 - Telefonwerbung für DSL-Produkte). Damit hat die vorliegende Sache insoweit keine rechtsgrundsätzliche Bedeutung und die Revision in dieser Hinsicht auch keine Erfolgsaussicht mehr.

4 2. Die von der Revision im Anschluss an die Ausführungen von Köhler in GRUR 2012, 1073 ff. und WRP 2012, 1319 ff. weiterhin als grundsätzlich angesehene Frage, ob auch Mitbewerber und Verbände Verstöße gegen § 7 Abs. 2 Nr. 2 bis 4 UWG verfolgen können, hat der Senat mittlerweile bejaht (BGH, GRUR 2013, 1170 Rn. 10 bis 17 - Telefonwerbung für DSL-Produkte; vgl. dazu auch Köhler, WRP 2013, 1464 f.). Damit hat die Revision auch in dieser Hinsicht nunmehr weder grundsätzliche Bedeutung noch Aussicht auf Erfolg.

5 3. Soweit die Revision sich schließlich gegen die vom Berufungsgericht vorgenommene Beweiswürdigung wendet, führt sie mehrere Gesichtspunkte an, die aber - auch zusammengenommen - nicht zwingend dafür sprechen, dass die für die Zulässigkeit des Werbeanrufs erforderliche vorherige ausdrückliche Einwilligung der angerufenen Kundin vorgelegen hat. Entgegen der Ansicht der Revision besteht auch kein Anlass, der Beklagten in dieser Hinsicht Beweiserleichterungen in Form einer tatsächlichen Vermutung oder auch in Form einer sekundären Darlegungslast zuzubilligen. Die Beklagte hat sich dadurch, dass sie die nach ihrer Darstellung von der Kundin abgegebene Einwilligungserklärung nicht in zweifelsfreier Weise hat dokumentieren lassen,

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

selbst in die Lage gebracht, dass sie die Kundin auch noch als Zeugin benennen musste und damit Gefahr lief, dass diese sich an den Vorgang nach längerer Zeit nicht mehr in einer Weise erinnern konnte, die das Gericht vom Vorliegen der erforderlichen Einwilligung überzeugte.

6 III. Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb von vier Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses.

7 IV. Streitwert der Revision: 100.000 €.

Bornkamm Büscher Schaffert

Kirchhoff Löffler

Hinweis: **Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.**

Vorinstanzen:
LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 25.05.2011 - 3/8 O 2/11 -
OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 04.12.2012 - 6 U 133/11 -