

BGH 1. Zivilsenat, 8. November 1989, Az: I ZR 55/88

TELEFONWERBUNG gegenüber Privatpersonen: Einverständnis –  
(TELEFONWERBUNG III)

Leitsatz

### TELEFONWERBUNG III

1. Eine TELEFONWERBUNG gegenüber Privatpersonen ist nur dann zulässig, wenn der Angerufene zuvor ausdrücklich oder stillschweigend sein Einverständnis erklärt hat, zu Werbezwecken angerufen zu werden. In der schriftlichen Bitte einer Privatperson um Übersendung von Informationsmaterial liegt ein solches Einverständnis in der Regel nicht.

Orientierungssatz

1. Zitierungen: Fortführung BGH, 1970-06-19, I ZR 115/68, BGHZ 54, 188 - TELEFONWERBUNG I und BGH, 1989-06-08, I ZR 178/87, ZIP 1989, 1285 - TELEFONWERBUNG II.

Verfahrensgang:

vorgehend KG Berlin 13. November 1987 5 U 4816/86

vorgehend LG Berlin 19. Juni 1986 16 O 317/86

Tatbestand

Der Kläger ist ein Verbraucherschutzverband im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG. Er nimmt den Beklagten, der Elektroheizgeräte herstellt und vertreibt, auf Unterlassung von telefonischer Werbung in Anspruch.

Am 14. Juli 1986 bat der Interessent H. den Beklagten mit einer Postkarte, auf der er die für die Angabe der Telefonnummer vorgesehene Rubrik durchgestrichen hatte, um Übersendung von Informationsmaterial über Heizgeräte. Der Beklagte übersandte H., der sich bereits im März 1986 ohne Angabe einer Telefonnummer mit der Bitte um Zusendung von Informationsmaterial schriftlich an den Beklagten gewandt und daraufhin einen Anruf eines Außendienstmitarbeiters des Beklagten, aber kein Informationsmaterial erhalten hatte, einen Farbprospekt über verschiedene Elektroheizgeräte. Unter Bezugnahme auf diesen Prospekt meldete sich wenig später ein anderer Außendienstmitarbeiter des Beklagten telefonisch bei H. und bat, ihn aufsuchen zu dürfen, was H. ablehnte.

Der klagende Verbraucherverband hat unter Behauptung weiterer Anrufe von Mitarbeitern des Beklagten bei anderen Interessenten, die ebenfalls um Zusendung von Informationsmaterial gebeten hätten, die Ansicht vertreten, solche Anrufe belästigten den Verbraucher in unzumutbarer Weise und verstießen gegen die guten Sitten im Wettbewerb.

Der Kläger hat beantragt,

dem Beklagten unter Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,  
im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Endverbraucher,  
welche lediglich um Zusendung von Informationsmaterial gebeten haben, von einem Vertreter anrufen zu lassen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Berufungsgericht den Beklagten antragsgemäß verurteilt. Mit der - zugelassenen - Revision

verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Zurückweisung der Berufung weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

## Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat die Befugnis des Verbraucherschutzverbandes zur klageweisen Geltendmachung des Anspruchs aus § 1 UWG bejaht, da durch die Geschäftspraxis des Beklagten, die in den mehreren vom Kläger beanstandeten telefonischen Anrufen zum Ausdruck gekommen sei, wesentliche Belange einer größeren Anzahl von Verbrauchern berührt seien (§ 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG). Ein unerbetener Anruf eines Gewerbetreibenden bei einem Endverbraucher stelle einen unzulässigen Eingriff in die Individualsphäre des Anspruchsinhabers und einen Verstoß gegen die guten Sitten im Wettbewerb dar, wenn zwischen ihnen keine Beziehungen bestünden oder der Gewerbetreibende nach den Umständen nicht von einem Einverständnis des Endverbrauchers mit einem Werbeanruf habe ausgehen dürfen. Mit der Anforderung von schriftlichem Informationsmaterial über bestimmte Waren gebe ein privater Verbraucher in der Regel nicht sein Einverständnis zu erkennen, mit dem Gewerbetreibenden ein Telefongespräch zu führen. Eine andere Beurteilung sei auch dann nicht gerechtfertigt, wenn aufgrund der schriftlichen Anforderung für den Gewerbetreibenden nicht eindeutig klar sei, welches spezielle Informationsmaterial dem Interessenten zweckmäßigerweise übersandt werden sollte. In einem solchen Falle stehe es dem Gewerbetreibenden frei, schriftlich ein persönliches Aufklärungsgespräch in der Wohnung des Interessenten anzubieten. Im Streitfalle hätten zwischen dem Beklagten und H. aufgrund der schriftlichen Anforderung von Informationsmaterial am 14. Juli 1986 und dessen Übersendung durch den Beklagten keine Beziehungen bestanden, die einen Anruf gerechtfertigt hätten. Auch von einem Einverständnis des H. mit einem Anruf habe der Beklagte nicht ausgehen dürfen.

II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision bleiben ohne Erfolg.

1. Entgegen der Meinung der Revision ist der klagende Verbraucherverband gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG befugt, den auf § 1 UWG gestützten Anspruch auf Unterlassung wettbewerbswidriger Anrufe bei Endverbrauchern geltend zu machen. Nach § 13 Abs. 2 Nr. 3 Satz 2 UWG erstreckt sich die Klagebefugnis der Verbraucherverbände auch auf die Beanstandung sittenwidrigen Wettbewerbsverhaltens gemäß § 1 UWG, sofern hierdurch wesentliche Belange der Verbraucher berührt werden. Zweck der Regelung ist es, Verbraucherverbänden die Möglichkeit zu geben, gegen Wettbewerbshandlungen vorzugehen, die eine Beeinträchtigung der Interessen der Verbraucher befürchten lassen (BGH, Urt. v. 8.6.1989 - I ZR 178/87, ZIP 1989, 1285f. - TELEFONWERBUNG II). Für die Klagebefugnis des Verbandes ist es dabei, anders als das Berufungsgericht meint und wovon auch die Revision ausgeht, nicht erforderlich, daß das beanstandete Wettbewerbsverhalten eine größere Anzahl von Verbrauchern betrifft. Es kommt deshalb auch nicht darauf an, ob das Berufungsgericht, wie die Revision rügt, für eine dem beanstandeten Wettbewerbsverhalten entsprechende allgemeine Geschäftspraxis des Beklagten keine ausreichenden Feststellungen getroffen hat. Entscheidend für die Klagebefugnis des Verbandes ist vielmehr, daß das Wettbewerbsverhalten, bliebe es unbeanstandet, Verbraucherinteressen nicht nur am Rande berührt, sondern die Beeinträchtigung wesentlicher Belange der Verbraucher zur Folge hätte. Letzteres kann entgegen der Revision im Streitfall nicht in Abrede gestellt werden. Durch unerbetene, Werbezwecken dienende Anrufe beim privaten Endverbraucher werden dessen persönlichen Belange in erheblichem Maße berührt (BGH, aaO S. 1286). Das gilt auch dann, wenn er zuvor schriftlich um Übersendung von Informationsmaterial gebeten hat.

2. Der Ansicht der Revision, in einem solchen Falle sei ein Anruf des Gewerbetreibenden - ausnahmsweise - nicht wettbewerbswidrig, kann nicht gefolgt werden. Ein Verhalten im Wettbewerb verstößt nicht allein dann gegen die guten wettbewerblichen Sitten, wenn es dem Anstandsgefühl der redlichen und verständigen Mitbewerber des betreffenden Gewerbezweigs widerspricht, sondern auch dann, wenn die Werbemaßnahme von der Allgemeinheit, die Verbraucher eingeschlossen, mißbilligt und für untragbar angesehen wird; denn § 1 UWG soll nicht nur die Mitbewerber vor unlauterem Wettbewerb schützen, sondern auch die Allgemeinheit vor Auswüchsen des Wettbewerbs bewahren (BGHZ 19, 392, 396 - Anzeigenblatt; BGHZ 54, 188, 190 - TELEFONWERBUNG I; BGHZ 59, 317, 322 - Telex-Werbung; BGHZ 103, 203, 206 - Btx-Werbung; BGH, Urt. v. 8.6.1989 - I ZR 178/87, ZIP 1989, 1285, 1286 - TELEFONWERBUNG II). Zur Beurteilung des Maßstabs für das, was der Allgemeinheit nicht mehr zumutbar ist, ist der verfassungsmäßige Schutz des privaten Bereichs des einzelnen heranzuziehen. Dabei steht der Schutz der Individualsphäre im Vordergrund gegenüber dem wirtschaftlichen Gewinnstreben einzelner (BGH, Urt. v. 4.12.1964 - Ib ZR 38/63, GRUR 1965, 315 - Werbewagen; BGHZ 54, 188, 190 - TELEFONWERBUNG I; BGH, Urt. v. 8.6.1989 - I ZR 178/87, ZIP 1989, 1285, 1286 - TELEFONWERBUNG II). Die berechtigten Interessen der gewerblichen Wirtschaft, ihre Produkte werbemäßig anzupreisen, erfordern es angesichts der Vielfältigkeit der Werbemethoden nicht, mit der Werbung auch in den privaten Bereich des umworbenen Verbrauchers einzudringen.

Bestehende geschäftliche Beziehungen zum privaten Endverbraucher rechtfertigen, wie der Senat schon in seinem Urteil vom 8. Juni 1989 (ZIP 1989, 1285, 1286) ausgeführt hat, eine andere Beurteilung entgegen der Ansicht der Revision nicht. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob eine solche Beziehung, wie die Revision meint, im Streitfall durch die (zweimalige) schriftliche Bitte des H. an den Beklagten um Zusendung von Informationsmaterial hergestellt worden ist.

Ein Eindringen in den verfassungsrechtlich geschützten privaten Bereich des Endverbrauchers durch einen telefonischen Anruf zu Werbezwecken ist vielmehr nur dann zulässig, wenn der Angerufene zuvor ausdrücklich oder konkludent sein Einverständnis mit einem solchen Anruf erklärt hat (BGH, Urt. v. 8.6.1989 - I ZR 178/87, ZIP 1989, 1285, 1286 - TELEFONWERBUNG II). Ob eine Einverständniserklärung vorliegt, ist eine Frage des einzelnen Falles.

Im Streitfall, in dem H. sein Einverständnis mit einem Anruf des Beklagten ausdrücklich unstreitig nicht erklärt hatte, hat das Berufungsgericht ein konkludent erteiltes Einverständnis zutreffend verneint. Ein privater Endverbraucher erklärt sich mit seiner an einen Gewerbetreibenden gerichteten schriftlichen Bitte um Übersendung von Informationsmaterial in der Regel nicht konkludent damit einverstanden, von dem Gewerbetreibenden vor, bei oder nach Übersendung des Materials angerufen zu werden. Das gilt ohne Ausnahme, wenn er die Rubrik für die Angabe der Telefonnummer auf einer für die Anforderung des Informationsmaterials benutzten Postkarte, wie im Streitfall geschehen, durchgestrichen hat. Damit gibt er zu erkennen, daß er einen telefonischen Anruf durch den Gewerbetreibenden ablehnt.

III. Die Revision des Beklagten konnte daher nach alledem keinen Erfolg haben und war zurückzuweisen.