

Auch E-Mails, die nur in der Signaturzeile Werbecharakter haben, können unzulässig sein

Amtsgericht Bonn

Urteil vom 09.05.2018

Az.: 111 C 136/17

Tenor

1. Die Beklagte wird verurteilt,

a) es zu unterlassen, an die E-Mail-Adresse des Klägers k@s.de ungebeten Werbung, Markt- oder Meinungsforschung, einschließlich Umfragen zu senden. Der Beklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Unterlassungsverpflichtung ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten angedroht, wobei die Ordnungshaft an den jeweiligen Geschäftsführern der Beklagten zu vollziehen ist.

b) an den Kläger 169,50 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.12.2017 zu zahlen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar bezüglich des Tenors zu 1 a) gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 1.000,00 EUR, im Übrigen gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Unterlassung von E-Mail-Kontakten zu Werbezwecken durch die Beklagte ohne die

Einwilligung des Klägers sowie darum, wer von ihnen die Kosten hinsichtlich eines übereinstimmend für erledigt erklärten Auskunftsanspruchs zu tragen hat.

Der Kläger ist Rechtsanwalt und vertrat bereits Mandanten in Rechtsstreitigkeiten mit der Beklagten. Die Beklagte ist ein Telekommunikationsunternehmen und bietet Telekommunikations- und IT-Leistungen an. Es bestehen keine vertraglichen Beziehungen zwischen dem Kläger und der Beklagten. Der Kläger vertrat jedoch die V GmbH bei einer Beschwerde gegen die Beklagte und war zu diesen Zwecken als Ansprechpartner bei der Beklagten hinterlegt.

Am 09.10.2017 versandte die Beklagte über ihren Dienstleister L GmbH eine Produktumfrage per E-Mail an die geschäftlich genutzte E-Mail-Adresse k@s.de des Klägers, ohne dass dieser eine Einwilligung in den Erhalt von E-Mail-Werbung der Beklagten erteilt hatte. Die E-Mail bezeichnete den Kläger als Geschäftskunden und forderte explizit zur Teilnahme an einer Online-Befragung zur Verbesserung der Services der Beklagten im Bereich Festnetz (Internet&Telefonie)/Cloud&IT/Lösungen auf (Bl. 8 d.A.). Sie enthielt keinen umfassenden Hinweis gemäß § 7 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 3 Nr. 4 UWG. Am 16.10.2017 versandte die Beklagte eine weitere E-Mail an die E-Mail-Adresse des Klägers mit der Aufforderung zur Teilnahme an der Produktumfrage. Mit Schreiben vom 28.10.2017 mahnte der Kläger die Beklagte unter Ankündigung der Geltendmachung zivilgerichtlicher Ansprüche ab, wobei der Zeitpunkt des Zugangs dieses Schreibens zwischen den Parteien streitig ist. Jedenfalls rief am 09.11.2017 ein Mitarbeiter der Beklagten, Herr N I, den Kläger an und vereinbarte mit ihm eine Fristverlängerung für die Beantwortung der Abmahnung bis zum 13.11.2017. Am 15.11.2017 beantwortete die Beklagte die Abmahnung des Klägers per E-Mail, mit der die Unterzeichnung der Unterlassungserklärung abgelehnt, die Auskunftserteilung jedoch zugesagt wurde. Mit E-Mail vom 17.11.2017 bestätigte die Beklagte dem Kläger den Eingang einer seiner Abmahnungen, forderte darin aber zugleich

erneut in der Signaturzeile zur Teilnahme an Kunden-Zufriedenheitsumfragen auf und warb für aktuelle Handys, Tarife und persönliche Produktempfehlungen (Bl. 128 d.A.). Mit Schreiben vom 20.11.2017 teilte die Beklagte dem Kläger mit, das sie unter den von ihm genannten Angaben kein Vertragsverhältnis als Mobilfunk- oder Festnetzkunde finden könne. Nach einer weiteren Konkretisierung des Klägers mit E-Mail vom 24.11.2017 erteilte die Beklagte schließlich am 11.12.2017 die begehrte Auskunft und klärte darüber auf, dass die Kontaktdaten des Klägers bei der Beklagten als Kontaktdaten der V B GmbH gespeichert worden waren und deshalb fälschlicherweise in der Kundendatenbank hinterlegt waren. Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf die als Anlage B 3 und B 4 (Bl. 96 und Bl. 97 d.A.) zur Akte gereichten Schreiben Bezug genommen.

Der Kläger ist der Ansicht, bei den E-Mails der Beklagten handele es sich um unerlaubte Werbemaßnahmen. Er behauptet, er habe diesbezüglich bereits am 16.10.2017 eine erste Abmahnung mit der Forderung der Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung, einer Auskunftserteilung und der Zahlung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten an die Beklagte versandt. Diese Abmahnung habe die Beklagte am 18.10.2017 erhalten ohne jede Reaktion. Die weitere Abmahnung vom 28.10.2017 habe die Beklagte am 03.11.2017 erhalten. Auch die bis zum 13.11.2017 verlängerte Frist sei wiederum ohne eine Reaktion der Beklagten verstrichen.

Mit der am 15.11.2017 bei dem Amtsgericht eingegangenen und der Beklagten am 30.11.2017 zugestellten Klage hat der Kläger ursprünglich beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, an seine E-Mail-Adresse k@s.de ungebeten Werbung, Markt- oder Meinungsforschung, einschließlich Umfragen, zu senden oder senden zu lassen.

2. die Beklagte zu verurteilen, ihm in Bezug auf seine E-Mail-

Adresse k@s.de Auskunft zu erteilen über die zu seiner Person gespeicherten Daten, deren Herkunft, Empfänger und Empfängerkategorien, an die diese Daten weitergegeben werden und den Zweck der Speicherung.

3. die Beklagte zu verurteilen, an ihn außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 413,90 € zu zahlen.

Nachdem die Beklagte den vom Kläger geltend gemachten Auskunftsanspruch erfüllt hat, haben die Parteien den Rechtsstreit hinsichtlich des im Klageantrag zu 2.) bezeichneten Auskunftsbegehrens mit Schriftsätzen vom 19.01.2018 und 07.02.2018 mit wechselseitigen Kostenanträgen übereinstimmend für erledigt erklärt.

In der mündlichen Verhandlung vom 01.03.2018 hat der Kläger erklärt, den Antrag zu 3.) bezüglich der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten teilweise zurückzunehmen. Er hat dementsprechend beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, an seine E-Mail-Adresse k@s.de ungebeten Werbung, Markt- oder Meinungsforschung, einschließlich Umfragen, zu senden oder senden zu lassen.

2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 169,50 € zu zahlen.

Mit Schriftsatz vom 10.03.2018 hat der Kläger seine Klage erweitert. Er beantragt nunmehr,

1. die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, an seine E-Mail-Adresse k@s.de ungebeten Werbung, Markt- oder Meinungsforschung, einschließlich Umfragen, zu senden oder senden zu lassen.

1a. der Beklagten für jede Zuwiderhandlung gegen den Antrag zu 1.) die

Festsetzung eines Ordnungsgelds bis 250.000 €, ersatzweise

Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten anzudrohen, wobei die Ordnungshaft an den Geschäftsführern der Beklagten zu vollziehen ist und insgesamt 2 Jahre nicht überschreiten darf.

2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 169,50 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, der Antrag sei zu unbestimmt und daher unzulässig. Des Weiteren handele der Kläger rechtsmissbräuchlich. Außerdem seien die versandten E-Mails keine unlauteren Werbemaßnahmen. Die Beklagte behauptet, die erste Abmahnung des Klägers vom 16.10.2017 habe sie nicht erreicht. Auch die zweite Abmahnung vom 28.10.2017 sei bei ihr erst am 08.11.2017 eingegangen. Daraufhin habe Herr I umgehend, jedoch erfolglos versucht, sich mit dem Kläger telefonisch in Verbindung zu setzen und ihn schließlich erst am 09.11.2017 erreicht. Daraufhin sei eine Fristverlängerung mit dem Kläger vereinbart worden, die eingehalten worden sei.

Die mündliche Verhandlung wurde am 05.03.2018 wiedereröffnet. Mit Beschluss vom 26.03.2018 wurde das schriftliche Verfahren mit einer Schriftsatzeinreichungsfrist bis zum 19.04.2018 angeordnet.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet.

I. Die Klage ist zulässig. Das Amtsgericht Bonn ist gemäß §§ 12, 17 ZPO örtlich und aufgrund von §§ 1 ZPO, 23 Nr. 1, 71 Abs. 1 GVG bei dem vorliegenden Streitwert von unter 5.000 € sachlich zuständig. Die Beklagte ist zudem gemäß § 35 Abs. 1

GmbHG wirksam durch ihre Geschäftsführer vertreten.

Die teilweise Klagerücknahme bezüglich der Höhe der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten war gem. §§ 263, 264 Nr. 2, 269 Abs. 1 ZPO ohne Einwilligung der Beklagten zulässig. Die Klageerweiterung um den Antrag zu 1a.) und die Nebenforderung der Verzugszinsen war gemäß §§ 263, 264 Nr. 2 ZPO nach Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung ebenfalls möglich.

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der Antrag zu 1.) auch bestimmt genug im Sinne des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Die Verletzungshandlung, gegen die sich der Kläger wendet und deren künftige Unterlassung er erreichen will, muss so konkret wie möglich beschrieben werden. Ein Unterlassungsantrag muss so deutlich gefasst sein, dass er den Gegenstand des Verfahrens und damit den Umfang der Entscheidungsbefugnis des Gerichts (§ 308 ZPO) sowie der Rechtskraft seiner Entscheidung (§ 322 ZPO) genau fixiert, der Beklagte sich erschöpfend verteidigen und anhand einer dem Antrag entsprechenden Verurteilung eindeutig erkennen kann, was er zu unterlassen hat, und die Entscheidung darüber, was ihm durch die Verurteilung verboten ist, nicht dem Vollstreckungsverfahren überlassen bleibt (ständige Rechtsprechung; vgl. BGH, NJW 2008, 1384; BGH, NJW 2005, 1050; BGH, NJW 2005, 2550). Hier hat der Kläger die zu unterlassene Handlung – an seine E-Mail-Adresse k@s.de ungebeten Werbung, Markt- oder Meinungsforschung, einschließlich Umfragen zu senden – konkret angegeben. Dies reicht grundsätzlich zur Bestimmtheit des Antrags aus (BGHZ 142, 388 = NJW 2000, 2207, juris Rn. 13). Insbesondere hat er eine konkrete E-Mail-Adresse genannt, sodass es nicht darauf ankommt, ob sich der Unterlassungsanspruch des Klägers nur auf einzelne E-Mail-Adressen bezieht (OLG Frankfurt, MMR 2014, 115; KG, NJW-RR 2005, 51), oder der Unterlassungsanspruch ein personenbezogenes Recht und Ausdruck des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes ist (vgl. BGH NJW 2016, 870, juris Rn.

11; BGH, NJW 2009, 2958; AG Bonn, MMR 2018, 123). Durch das Wort „ungebeten“ wird auch – entgegen der Auffassung der Beklagten – hinreichend klargestellt, dass der Unterlassungsantrag nur solche Handlungen betreffen soll, die ohne Einwilligung und damit unzulässigerweise stattfinden. Es besteht nicht die Gefahr, dass tatsächlich erlaubte Werbemaßnahmen ebenfalls untersagt werden.

Dem Kläger kann auch nicht sein Rechtsschutzbedürfnis unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs abgesprochen werden. Ein derartiger, das Rechtsschutzinteresse ausschließender Rechtsmissbrauch wird angenommen, wenn die Gerierung von Zahlungsansprüchen das alleinige Leitmotiv der Klageerhebung ist. Die von der Beklagten vorgebrachten Indizien reichen nicht aus, um von einer derartigen rechtsmissbräuchlichen Motivation des Klägers auszugehen. Der Kläger verfolgt mit den mit dem Unterlassungs- und ursprünglich auch mit dem Auskunftsanspruch beehrten Zielen nachvollziehbare Interessen. Soweit die Beklagte zur Begründung ihrer Ansicht auf die vom Kläger in seiner vorgeschlagenen Unterlassungserklärung begehrte Vertragsstrafe in Höhe von 4.000,00 EUR sowie er Forderung einer 1,5 Einigungsgebühr verweist, genügt dies der Annahme ausschließlich sachfremder Motive nicht. Hierbei handelt es sich jeweils nicht um derart exorbitante Forderungen, dass diese die entsprechende Annahme rechtfertigen könnten. Insbesondere bedarf es bei einem – wie hier – nicht systematischen, sondern nur einmaligen Abmahnverhalten weiterer Hinweise auf das Vorliegen sachfremder Motive (BGH, WRP 2012, 930, juris Rn. 33).

II. Die Klage ist vollumfänglich begründet. Dem Kläger steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Unterlassung der Zusendung ungebetener Werbung, Markt- oder Meinungsforschung, einschließlich Umfragen an seine E-Mail-Adresse k@s.de sowie auf Zahlung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 169,50 €.

1. Der Unterlassungsanspruch ergibt sich aus §§ 1004 Abs. 1 S.

2, 823 Abs. 1 BGB analog. Es handelt sich um einen sog. quasi-negatorischen Unterlassungsanspruch, der für Rechte und Rechtsgüter, die durch § 823 Abs. 1 BGB geschützt werden, analog angewendet werden kann. Zwar ist dieser Anspruch subsidiär zu spezialgesetzlichen Unterlassungsansprüchen, jedoch kommt vorliegend ein Anspruch aus dem ansonsten spezielleren § 8 Abs. 1 UWG nicht in Betracht, weil die Parteien in keinem konkreten Wettbewerbsverhältnis i.S.v. § 2 Nr. 3 UWG stehen (vgl. auch LG Münster, Urt. v. 14.01.2015, 21 O 102/14, juris Rn. 53).

Durch Zusendung der E-Mails vom 09.10.2017 und 16.10.2017 an den Kläger hat die Beklagte in den durch § 823 Abs. 1 BGB geschützten eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Klägers rechtswidrig eingegriffen. Bei der Rechtsanwaltskanzlei des Klägers handelt es sich um einen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb ist ein nach § 823 Abs. 1 BGB geschütztes sonstiges Recht und schützt alles das, was den Gewerbebetrieb zur Betätigung in der Wirtschaft befähigt, auch im Bereich der freien Berufe (BGH, NJW 1959, 479, 480; BGH, NJW 2012, 2579, 2580).

Nach der Rechtsprechung des BGH liegt ein rechtswidriger Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb schon bei einmaliger Zusendung einer Werbe-E-Mail unter Nichtkonkurrenten vor, wenn diese ohne vorherige Einwilligung des Adressaten erfolgt (vgl. BGH NJW 2009, 2958, 2959). Denn nach der zutreffenden höchstrichterlichen Rechtsprechung beeinträchtigt unverlangt zugesandte E-Mail-Werbung regelmäßig den Betriebsablauf des Unternehmens, da mit dem Sichten und Aussortieren unerbetener E-Mails ein zusätzlicher, wenn auch nur geringer Arbeitsaufwand verbunden ist (vgl. BGH, NJW 2009, 2058, 2959).

Es handelt sich bei den beiden streitgegenständlichen E-Mails auch um Werbe-E-Mails. Der Begriff der Werbung umfasst alle Maßnahmen eines Unternehmens, die auf die Förderung des

Absatzes seiner Produkte oder Dienstleistungen gerichtet sind (so auch AG Bonn, MMR 2018, 123). Nach der Rechtsprechung des BGH und in Übereinstimmung mit Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 2006/114/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über irreführende und vergleichende Werbung (Abl. EU L 376 S. 21) ist Werbung daher jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufs mit dem Ziel, den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen zu fördern (BGH, NJW 2009, 2958, 2959). Direktwerbung ist gegeben, wenn der Werbende einen unmittelbaren Kontakt zu einem bestimmten Adressaten herstellt, sei es durch persönliche Ansprache, Briefsendungen oder durch Einsatz von Telekommunikationsmitteln wie Telefon, Telefax oder E-Mail (BGH, NJW 2016, 870, juris Rn. 16). Die Aufforderung zur Teilnahme an Produktumfragen der Beklagten fällt unter diese Definition, da sie der Absatzförderung ihrer Produkte dienen kann und soll. Die Beklagte betreibt durch solche Produktumfragen mindestens mittelbare Absatzförderung, um ihre Kunden an sich zu binden und die Chance für zukünftige Absätze zu erhöhen. Kundenbefragungen stellen nach ständiger Rechtsprechung Werbung dar (OLG Dresden, K&R 2016, 523; OLG Köln, GRUR-RR 2014, 80). An dieser Bewertung ändert auch der Vortrag der Beklagten nichts, mit den E-Mails hätte lediglich die Erledigung der Beschwerde hinterfragt werden sollen. Dies war aus den E-Mails, insbesondere angesichts des fehlenden Hinweises auf den Mandatsbezug, in keiner Weise ersichtlich.

Die E-Mails wurden auch unstreitig von der Beklagten an den Kläger versandt. Zwar trägt die Beklagte vor, sie habe die Umfrage eigentlich an den Mandanten des Klägers, die V B GmbH, schicken wollen und die E-Mail-Adresse des Klägers sei lediglich fälschlicherweise als Kontaktadresse der V B GmbH eingetragen gewesen. Entgegen der Ansicht der Beklagten ändert dies jedoch nichts daran, dass die E-Mails mit Werbeinhalt von der Beklagten an die geschäftliche E-Mail-Adresse des Klägers versandt wurden und eben nicht an den eigentlich gedachten Adressaten. Unerheblich ist insoweit auch die Einschaltung der

L M GmbH als Dienstleister für die Beklagte, denn die relevanten Daten stammten unstreitig von der Beklagten, und wurden auf deren Veranlassung hin versandt.

Die E-Mail-Werbung erfolgte ohne vorherige Einwilligung des Klägers. Insbesondere ist auch der Mandatsbezug nicht geeignet, die E-Mail-Werbung zu legitimieren. Die E-Mails zur Produktbefragung ließen weder aus dem Betreff noch aus ihrem Inhalt einen Bezug zur V B GmbH erkennen, sodass es für den Kläger nicht möglich war, eine Zuordnung der E-Mails zu seinem Mandanten vorzunehmen. Zwar hatte der Kläger bezüglich seines Mandats um Kommunikation über ihn gebeten. Dies genügt jedoch nicht für eine Einwilligung in Werbemaßnahmen, zumal diese nicht erkennbar seinem Mandat zuzuordnen waren.

Auch bei der erst am 17.11.2017 erhaltenen E-Mail zur Beantwortung der Abmahnung des Klägers handelt es sich um eine unberechtigte Werbemaßnahme. Eine andere Beurteilung ergibt sich nicht aus dem Umstand, dass die E-Mail hauptsächlich Ausführungen zur Abmahnung des Klägers enthielt und lediglich in der Signaturzeile Hinweise auf Kunden-Zufriedenheitsumfragen, aktuelle Handys, Tarife und persönliche Produktempfehlungen beinhaltete. Zwar ist die E-Mail selbst keine Werbung. Dies hat aber nicht zur Folge, dass die in der Signatur enthaltene Werbung von vornherein keine Direktwerbung darstellen könnte (BGH, NJW 2016, 870, juris Rn. 19). Die elektronische Post des Klägers wird von der Beklagten vielmehr in zweifacher Hinsicht genutzt, nämlich für die zulässige Reaktion auf die Abmahnung und unzulässig für Zwecke der Werbung. Vor dem Hintergrund der zuvor erfolgten Abmahnung durch den Kläger wegen unerwünschter E-Mail-Werbung durch die Beklagte verstößt diese E-Mail-Werbung klar gegen den positiv geäußerten Willen des Klägers.

Der Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des Klägers war rechtswidrig. Nach unionsrechtskonformer Auslegung von §§ 823 Abs. 1, 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB aufgrund von Art. 13 Abs. 1 der

Datenschutzrichtlinie und unter Berücksichtigung des Erwägungsgrunds (40) ist die Rechtswidrigkeit des Eingriffs entgegen der grundsätzlichen Abwägungsentscheidung indiziert (so auch AG Bonn, MMR 2018, 123). Die Beklagte konnte keine Tatsachen vorbringen, die ausnahmsweise eine Rechtswidrigkeit verneinen ließen. Aber auch eine sonst erforderliche Abwägung der widerstreitenden Interessen der Parteien geht zu Lasten der Beklagten aus. Wegen der Eigenart des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als Rahmenrecht liegt seine Reichweite nicht absolut fest, sondern muss erst durch eine Abwägung der widerstreitenden Interessen der Parteien bestimmt werden, bei der die besonderen Umstände des Einzelfalls sowie die betroffenen Grundrechte interpretationsleitend zu berücksichtigen sind (BGH, NJW 2017, 2119, juris Rn. 28). Der Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ist nur dann rechtswidrig, wenn das Schutzinteresse des Betroffenen die schutzwürdigen Belange der anderen Seite überwiegt (BGH, WRP 2017, 806; BGH, NJW 2017, 1550, juris Rn. 15). Das Interesse des Klägers an seinem eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb überwiegt das Interesse der Beklagten, dem Kläger Werbung mit elektronischer Post ohne sein Einverständnis zuzuleiten. Nach der Rechtsprechung des BGH gilt hier, dass der Schutz der geschäftlichen Sphäre, insbesondere die Ungestörtheit der Betriebsabläufe, vorrangig gegenüber dem wirtschaftlichen Gewinnstreben von anderen Unternehmen oder Gewerbetreibenden ist und dass die berechtigten Interessen der gewerblichen Wirtschaft, ihre Produkte werbemäßig anzupreisen, es angesichts der Vielfalt der Werbemethoden nicht erfordern, mit der Werbung in die internen Betriebsabläufe einzudringen (vgl. BGH, GRUR 20, 818, 819 zu Telefonwerbung; BGH, NJW 2017, 2119, juris Rn. 28 zu E-Mail-Werbung). Auch wenn die Beklagte hier mit den ersten beiden Werbe-E-Mails nicht gezielt Werbung an den Kläger verschicken wollte, ist die fälschliche Adressierung des Klägers nicht geeignet, das Ergebnis der Interessenabwägung zu verändern. Es lag nicht in der Sphäre des Klägers, dass die Beklagte seine E-Mail-Adresse

fälschlicherweise in die Kundendatenbank aufgenommen hat und die E-Mails keinen Hinweis auf seinen Mandanten enthielten. Als Rechtsanwalt muss der Kläger alle seine E-Mails sorgfältig lesen.

Die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr wird durch das festgestellte rechtsverletzende Verhalten der Beklagten indiziert (BGH, NJW 2016, 870, juris Rn. 23; BGH, GRUR 2013, 1259, juris Rn. 25). Die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung hat die Beklagte abgelehnt. Auch die noch streitige Löschung der E-Mail-Adresse des Klägers aus dem IT-System der Beklagten ist nicht geeignet, die Wiederholungsgefahr zu beseitigen. Die Aufnahme der E-Mail-Adresse des Klägers in eine Sperrliste ist bislang nicht erfolgt. Gerade die E-Mail vom 17.11.2017 zur Bearbeitung der Abmahnung mit gleichzeitiger Werbung in der Fußzeile bestätigt das Fortbestehen der Wiederholungsgefahr. Dies umso mehr, da der Kläger auch in Zukunft bezüglich seiner Mandate mit der Beklagten in Kontakt treten könnte.

Den Kläger trifft keine Duldungspflicht bezüglich der E-Mail-Werbung gemäß § 1004 Abs. 2 BGB.

Der Unterlassungsanspruch scheidet auch nicht wegen Rechtsmissbrauchs aus. Jede Rechtsausübung unterliegt dem aus dem Grundsatz von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB abgeleiteten Missbrauchsverbot (BGHZ 172, 218; BGHZ 149, 311, 323). Ein Missbrauch liegt vor, wenn der Anspruchsberechtigte mit der Geltendmachung des Anspruchs überwiegend sachfremde, für sich gesehen nicht schutzwürdige Interessen und Ziele verfolgt und diese als das eigentlich beherrschende Motiv der Verfahrensführung erscheinen (LG Hamburg, IPRB 2017, 104; Palandt, 76. Aufl., § 242 Rn. 50). Eine Rechtsausübung ist nicht schon dann missbräuchlich, wenn sie dem anderen Teil lästig ist, sondern erst dann, wenn sie beachtliche Interessen eines anderen verletzt, ihr aber kein schutzwürdiges Eigeninteresse zugrunde liegt (BGHZ 29, 113, 117 f; 58, 146, 147 f; BGH, NJW 1994, 1351, juris Rn. 18; Palandt, 76. Aufl.,

§ 242 Rdn. 50). Die Beklagte hat nach Auffassung des Gerichts nicht darlegen können, dass der Kläger bei der Verfolgung seines Anspruchs kein schutzwürdiges Eigeninteresse verfolgt. Die von der Beklagten vorgetragene Indizien sind nicht hinreichend, um einen Rechtsmissbrauch zu indizieren. Weder die Forderung einer Vertragsstrafe iHv 4000 € unter Ausschluss der Einrede des Fortsetzungszusammenhangs noch die Höhe des Streitwert- und Gebührenansatzes genügen zur Begründung eines Rechtsmissbrauchs. Sofern die Beklagte auf die Rechtsprechung des BGH verweist, nach der die Vereinbarung einer starren Vertragsstrafe unter Ausschluss der Einrede des Fortsetzungszusammenhangs einen Rechtsmissbrauch indiziert (vgl. BGH, WRP 2012, 930), so geht ihr Einwand fehl. Denn bei einem wie hier nicht systematischen, sondern nur einmaligen Abmahnverhalten bedarf es für einen Rechtsmissbrauch noch weiterer Hinweise auf das Vorliegen sachfremder Motive (BGH, WRP 2012, 930, juris Rn. 33). Darüber hin aus ist nicht ersichtlich, dass die Gerierung von Zahlungsansprüchen ausschließliches Leitmotiv des Handelns des Klägers war. Insofern kann auf obige Ausführungen Bezug genommen werden.

Ob der Unterlassungsanspruch aus einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach §§ 823 Abs. 1, 1004 Abs. 1 BGB analog, des § 4 Abs. 1 BDSG und § 7 BDSG iVm § 1004 Abs. 1 BGB folgt, kann vor dem Hintergrund des bereits einschlägigen Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dahinstehen.

Der rechtswidrige Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb führt in der Rechtsfolge zu einem Anspruch auf Unterlassen weiterer E-Mail-Werbung unter Androhung von Ordnungsgeld und -haft gemäß § 890 Abs. 2 ZPO. Die Androhung kann bereits mit dem Urteil verbunden werden.

2. Der Anspruch auf vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten ergibt sich aus §§ 683 S. 1, 677, 670 BGB als Aufwendungsersatz für erforderliche Aufwendungen bei der Geschäftsführung ohne Auftrag. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH hat der

Abmahnende gegenüber dem Abgemahnten grundsätzlich einen Anspruch auf Ersatz der Abmahnkosten nach den Grundsätzen der berechtigten Geschäftsführung ohne Auftrag (BGH, NJW 1970, 243, 245; BGH, GRUR 2011, 617, 618). Ein auf dieses Rechtsinstitut gestützter Anspruch setzt voraus, dass dem Abmahnenden zum Zeitpunkt der Abmahnung der geltend gemachte Unterlassungsanspruch gegenüber dem Abgemahnten zugestanden hat und die Abmahnung dem Abgemahnten die Möglichkeit bot, eine gerichtliche Auseinandersetzung auf kostengünstigere Weise abzuwenden (vgl. BGH, GRUR 2012, 304, 305). Die Inanspruchnahme des Rechtsanwalts muss zweckmäßig und erforderlich gewesen sein (BGH, NJW-RR 2008, 656, 657; BGH, Urt. v. 12.12.2006, VI ZR 175/05, juris Rn. 10; BGH, AnwBl 2012, 284, 285). In einfach gelagerten Fällen ist der Geschädigte grundsätzlich gehalten, den Schaden zunächst selbst geltend zu machen. Dies gilt auch dann, wenn der Geschädigte selbst über eine eigene Fachkenntnis und Erfahrung zur Abwicklung des konkreten Schadensfalls verfügt (BGH, NJW-RR 2007, 713, juris Rn. 11 f.; BGH, NJW 1984, 2525). Dieses Wissen hat er besonders in den einfach gelagerten, aus seiner Sicht zweifelsfreien Fällen bei der erstmaligen Geltendmachung des Schadens einzusetzen.

Die Selbstbeauftragung des Klägers war erforderlich. Hier verlangt der Kläger Kosten, die dadurch angefallen sind, dass er in Selbstvertretung die Beklagte mit Schreiben vom 16.10.2017, 28.10.2017 und 08.11.2017 abgemahnt hat und um Unterzeichnung einer strafbewehrten Unterlassungserklärung sowie Auskunft nach § 34 BDSG gebeten hat. Zu diesem Zeitpunkt stand ihm ein Anspruch auf Unterlassung sowie Auskunft zu. Das Tätigwerden als Rechtsanwalt war zweckmäßig und erforderlich. Die Abmahnung diente der vorgerichtlichen Rechtsverfolgung und sollte die entstandene Wiederholungsgefahr im Wege der Aufforderung zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung ausräumen sowie den Erhalt der ihm nach § 34 BDSG zustehenden Auskunft über gespeicherte personenbezogene Daten gewährleisten. Der Kläger als

freiberuflich tätiger Rechtsanwalt durfte sich auch selbst vertreten und musste nicht als Privatperson handeln. Es handelte sich nicht um einen so einfach gelagerten Schadensfall, dass die Verantwortlichkeit für den Schaden und damit die Haftung von vornherein nach Grund und Höhe derart klar war, dass aus der maßgebenden Sicht des Klägers kein vernünftiger Zweifel daran bestehen konnte, dass die Beklagte ohne weiteres ihrer Ersatzpflicht nachkommen würde. Die Abmahnschreiben des Klägers hatten gerade keinen Erfolg, wurden vielmehr von der Beklagten trotz Zugangs nicht zeitnah bearbeitet und auch nach Rücksprache wurde keine strafbewehrte Unterlassungserklärung unterzeichnet. Lediglich der Auskunftsanspruch wurde bereits am 15.11.2017 zugestanden, jedoch auch erst am 11.12.2017 vollständig erfüllt. Es war erforderlich und zweckmäßig, dass der Kläger jedenfalls durch die Abmahnung vom 28.10.2017 in seiner Funktion als Rechtsanwalt tätig wurde. Dies gilt umso mehr als das Gericht angesichts des von dem Kläger vorgelegten Einlieferungsbelegs hinsichtlich der ersten Abmahnung vom 16.10.2017 (Bl. 123 d.A.) von einem Zugang ausgeht und dieses ohne eine Reaktion der Beklagten blieb.

Auch die Höhe der nunmehr geforderten Rechtsanwaltskosten ist nicht zu beanstanden. Nach der Rechtsprechung des BGH darf unter Zugrundelegung eines angemessenen Streitwertes der Höhe nach eine 1,3-fache Gebühr gemäß Nr. 2300 VV zum RVG für die vorgerichtliche Tätigkeit in Rechnung gestellt werden. Der nunmehr nach teilweiser Klagerücknahme geforderte Betrag von 169,50 € beinhaltet lediglich die gemäß Nr. 2300 VV RVG anfallende Geschäftsgebühr mit einem 1,3-fachen Satz (149,50 €) sowie eine Kostenpauschale iHv 20 € gemäß Nr. 7002 VV RVG. Der dabei zugrunde gelegte Streitwert in Höhe von 1500 € des Unterlassungsanspruchs zusammen mit dem Auskunftsanspruch ist angemessen (hierzu: Kurpat in Schneider/Herget, Streitwertkommentar, 14. Aufl. 2016, Rn. 2086a, 6031 ff., 6041 ff. m.w.N.).

Dem Anspruch steht auch nicht die Einrede des Rechtsmissbrauchs nach § 242 BGB entgegen (vgl. o.).

III. Der Kläger hat einen Anspruch auf Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.12.2017 aus §§ 280 Abs. 1, 2, 286, 288 Abs. 1 S. 2, 291 BGB. Rechtshängigkeit tritt mit Zustellung der Klageschrift an den Beklagten ein, §§ 261 Abs. 1, 253 Abs. 1 ZPO. Die Klageschrift wurde der Beklagten am 30.11.2017 zugestellt. Der BGH wendet auf den Beginn der Rechtshängigkeit § 187 Abs. 1 BGB analog an (BGH, Urt. v. 24.01.1990, VIII ZR 296/88 = NJW-RR 90, 518, 519; BGH, Urt. v. 20.11.2012, II ZR 98/10 Rz 34), so dass Zinsen ab dem 01.12.2017 zuzusprechen waren.

IV. Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91 Abs. 1 S. 1 Hs. 1, 91a Abs. 1 ZPO. Soweit die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend in Bezug auf den Auskunftsanspruch für erledigt erklärt haben, sind der Beklagten die Kosten des Rechtsstreits nach § 91a Abs. 1 ZPO aufzuerlegen. Dies entspricht der Billigkeit unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes. Soweit die Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, ist über die Kosten des Rechtsstreits unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands nach billigem Ermessen gemäß § 91a Abs. 1 ZPO zu entscheiden. Dabei ist der mutmaßliche Ausgang des Verfahrens zu berücksichtigen (vgl. BGH, NJW 2009, 2958, juris Rn. 7). Danach sind die Kosten in vollem Umfang der Beklagten aufzuerlegen, weil die Klage bis zur übereinstimmenden Erledigungserklärung zulässig und begründet war. Dem Kläger stand der begehrte Auskunftsanspruch gegen die Beklagte zu. Nach § 34 Abs. 1 BDSG hat der Kläger einen Auskunftsanspruch gegen die Beklagte. Diesen hat er mittels seiner Abmahnungen vom 16.10.2017, 28.10.2017 und 08.11.2017 gegenüber der Beklagten geltend gemacht und dabei klargestellt, dass er selbst kein Kunde der Beklagten ist. Die vom Kläger vorgelegten Auslieferungsbelege für die Abmahnungen vom 16.10.2017 und 28.10.2017 belegen zur Überzeugung des

Gerichts den Zugang beim Beklagten am 18.10.2017 (Bl. 145 d.A.) bzw. 03.11.2017 (Bl. 146 d.A.). Die Beklagte hat nicht hinreichend substantiiert vorgetragen, weshalb sie die Abmahnungen dennoch erst später erhalten haben soll. Die Beklagte antwortete hierauf trotzdem erst mit E-Mail vom 15.11.2017 und kündigte darin lediglich an, dass sie die gewünschte Auskunft erteilen würde. Mit Schreiben vom 20.11.2017 teilte die Beklagte dann mit, dass sie unter den vom Kläger genannten Angaben kein Vertragsverhältnis als Mobilfunk- oder Festnetzkunde finden konnte. Diese Nachricht war ungenügend, beantwortete sie doch nicht das Auskunftsverlangen des Klägers, über die tatsächlich bzgl. seiner Person gespeicherten Daten. Erst mit Schreiben vom 11.12.2017 und damit fast einen Monat nach Klageerhebung erfüllte die Beklagte den Auskunftsanspruch des Klägers vollständig. Aus diesen Gründen kommt auch eine analoge Anwendung des § 93 ZPO nicht in Betracht. Eine teilweise Auferlegung der Kosten auf den Kläger im Hinblick auf den teilweise zurückgenommenen Antrag bezüglich der außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten kam nicht in Betracht, da es sich hierbei um eine streitwertneutrale Nebenforderung im Sinne des § 4 ZPO handelt (Zöller/Herget, ZPO, 31. Aufl., § 4 Rn. 12).

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 ZPO.

Streitwert: Bis 1.500,00 EUR.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Berufung für jeden zulässig, der durch dieses Urteil in seinen Rechten benachteiligt ist,

1. wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600,00 EUR übersteigt oder
2. wenn die Berufung in dem Urteil durch das Amtsgericht

zugelassen worden ist.

Die Berufung muss innerhalb einer Notfrist von einem Monat nach Zustellung dieses Urteils schriftlich bei dem Landgericht Bonn, Wilhelmstr. 21, 53111 Bonn, eingegangen sein. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils, gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung eingelegt werde, enthalten.

Die Berufung ist, sofern nicht bereits in der Berufungsschrift erfolgt, binnen zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils schriftlich gegenüber dem Landgericht Bonn zu begründen.

Die Parteien müssen sich vor dem Landgericht Bonn durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen die Berufungs- und die Berufungsbegründungsschrift von einem solchen unterzeichnet sein.

Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils vorgelegt werden.