



LANDGERICHT BERLIN

Beschluss

Geschäftsnummer: 15.O.396/99

In dem Rechtsstreit

wegen unverlangter eMail-Werbung

hat die Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin, Tegeler Weg 17-21, 10589 Berlin am
30. Dezember 1999 durch den Richter am Landgericht Schaber als Einzelrichter

b e s c h l o s s e n :

Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits bei einem Streitwert von 20.000,- DM zu tragen.

Gründe:

I. Der Beklagte ist Student der Wirtschaftsinformatik und betrieb damals unter der Geschäftsbezeichnung "██████" einen Einzelhandel (Versand) mit Computerflachbildschirmen. Er schickte dem Kläger unverlangt und ohne daß er mit ihm in geschäftliche Beziehungen steht am 10. März 1999 eine eMail betreffend Werbung für ██████-Monitore.

Auf die Abmahnung des Klägers vom 10. März 1999, in der er für die Gebührenrechnung einen Gegenstandswert von 20.000,- DM ansetzte, antwortete der Beklagte sogleich per eMail mit einer Bitte um Entschuldigung und erklärte, den Kläger nicht weiter zu behelligen. Weiter sandte er ihm unter dem 12. März 1999 per Post das der Abmahnung beigefügte Formular einer strafbewehrten Unterlassungserklärung unterzeichnet zurück, wobei streitig ist, ob er - wie der Kläger unter Vorlage einer Kopie (Bl. 16 d.A.) behauptet - zuvor das Wort Strafe und den Vertragsstrafebetrag gestrichen hatte. In dem parallelen Verfügungsverfahren - 15. O. 134/99 - hat der Kläger gegen ihn die einstweilige Verfügung vom 12. März 1999 erwirkt, auf deren Zustellung dieser sich mit Schreiben vom 23. April 1999 meldete, wegen dessen Einzelheiten auf die Anlage B 1 (Bl. 41/42 d.A.) Bezug genommen wird. Nachdem er auf das Abschlußschreiben vom 20. Mai 1999 nicht reagierte hatte, reichte der Kläger am 21. Juli 1999 Klage ein, die am 26. August 1999 zugestellt ist; den Streitwert bezifferte er auf 45.000,- DM, den dreifachen Wert des Verfügungsverfahrens.

Der Kläger stützt seinen Unterlassungsanspruch nach § 1 UWG nunmehr allein auf §§ 823, 1004 BGB.

Er hat angekündigt zu beantragen,

den Beklagten zu verurteilen, es bei Vermeidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu unterlassen, künftig im Wege der eMail-Werbung an ihn heranzutreten bzw. herantreten zu lassen, es sei denn, er habe der jeweiligen Sendung zuvor zugestimmt oder sein Einverständnis könne vermutet werden.

Der Beklagte hat angekündigt zu beantragen,

(zunächst nur) die Klage abzuweisen und (später dann) den Rechtsstreit an das sachlich zuständige Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg zu verweisen.

Er hält das angerufene Gericht angesichts eines Streitwertes von allenfalls 2.000,- DM unter Anwendung des § 23 a UWG, weil nach Art und Umfang einfach gelagert, für sachlich unzuständig. Er behauptet, sein Jahresgewinn betrage weniger als 10.000,- DM, so daß von ihm

auch angesichts seiner Vermögens- und Einkommensverhältnisse, die ebenfalls nicht belegt werden, Prozeßkosten nach dem vollen Wert nicht tragbar seien.

Zur Sache bringt er vor, daß er nicht nachvollziehen könne, wie die Adresse des Klägers auf die Verteilerliste gelangt sei. Er behauptet, noch am 10. März 1999 eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben zu haben. Ihm sei "nicht bekannt, daß er angeblich das Strafversprechen gänzlich gestrichen haben soll". Das gegenteilige Vorbringen des Klägers bestreitet er. Bereits mit den Schreiben vom 10. März 1999 und 23. April 1999 sei die Wiederholungsgefahr entfallen.

Ersichtlich gehe es dem Kläger nur um die Erzielung von Gebühreneinnahmen. Die Klage sei daher mutwillig erhoben.

Im Hinblick auf die Abschlusserklärung des Beklagten in der Klageerwiderung vom 23. September 1999 auf Seite 3 erklären die Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt und verhandeln mit widerstreitenden Kostenanträgen.

Der Kläger bestreitet die Einkommensverhältnisse des Beklagten.

II. Nachdem beide Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, war über die Kosten des Rechtsstreits gemäß § 91a ZPO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen zu entscheiden. Dies führte zur Auferlegung der Kosten auf den Beklagten, da er ohne den Eintritt des erledigenden Ereignisses in dem Rechtsstreit aller Voraussicht nach unterlegen wäre.

Nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO hat aber die unterlegene Partei die Kosten des Rechtsstreits zu tragen; dieser Grundgedanke des Kostenrechts ist im Rahmen der Entscheidung nach § 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO zu berücksichtigen.

Der Beklagte wäre im Rechtsstreit unterlegen gewesen, weil dem Kläger der geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus §§ 823, 1004 BGB zustand.

Das unverlangte Zusenden von Werbematerial stellt eine Störung des Besitz- und Persönlichkeitsrechts des Empfängers dar, wenn zu dessen Kenntnisnahme er eigene Kosten aufwenden muß. Deshalb ist bereits Telefaxwerbung unzulässig. Nichts anderes gilt bei eMail-Sendungen. Denn auch hier muß der Adressat die Meldung vom Server seines Providers herunterladen, was ihm als "Online-Zeit" berechnet wird. Hinzu kommen seine Telefonkosten für die Datenübermittlung. Weiter besteht die Gefahr, daß die Mailbox aufgrund massiver Werbeeingänge überläuft und erwünschte Nachrichten den Empfänger deshalb nicht erreichen. Diese Belästigung muß der Kläger auch für seine betriebliche Sphäre nicht hinnehmen. Ein Verstoß gegen § 1 UWG liegt nicht vor, da die Parteien keine Wettbewerber sind.

501

Die nach § 1004 Abs. 1 BGB erforderliche Wiederholungsgefahr war bis zur Abschlusserklärung gegeben. Diese war zunächst aufgrund des bereits gegebenen Eingriffs zu vermuten und hätte anschließend nur durch Abgabe der geforderten strafbewehrten Unterlassungserklärung ausgeräumt werden können (BGH NJW 1994, 1281, 1283 - Unternehmenspersönlichkeitsrecht -). Daran fehlt es. Darlegungs- und beweispflichtig für Abgabe und Zugang einer uneingeschränkten, unwiderruflichen und strafbewehrten Unterlassungserklärung ist der Verletzer (Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 21. Aufl., UWG Einl. Rn. 270), hier also der Beklagte. Sein Vorbringen genügt einem nach § 138 Abs. 2 und 3 ZPO hinreichend substantiierten Tatsachenvortrag jedoch nicht. Zum einen behauptet er, noch am 10. März 1999 eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben zu haben, obwohl die vom Kläger vorformulierte Unterlassungsverpflichtung auf den 12. März 1999 datiert ist und unter dem 10. März 1999 nur eine unsanktionierte Unterlassung gelobt wurde. Zum anderen erklärt er sich nach § 138 Abs. 4 ZPO unzulässig mit Nichtwissen, ihm sei "nicht bekannt, daß er angeblich das Strafversprechen gänzlich gestrichen haben soll", und bestreitet schlichtweg "ins Blaue" das unter Vorlage einer Kopie der angeblichen Unterlassungserklärung plausibilisierte gegenteilige Vorbringen des Klägers. Danach ausdrücklich und konsequent den (Ver-)Fälschungseinwand gegen den Kläger zu erheben scheut er aber. Das Vorbringen des Klägers über eine unbewehrte Unterlassungserklärung gilt daher als zugestanden. Diese genügt aber nicht, die Vermutung der Wiederholungsgefahr auszuräumen. Auch das eMail-Schreiben vom 10. März 1999 und das Schreiben vom 23. April 1999 enthalten kein Vertragsstrafversprechen. Weniger strenge Anforderungen zu stellen wäre allenfalls denkbar, wenn der Beklagte sich bei seinem Vorgehen - anders als hier - allein von nicht eigenwirtschaftlichen Interessen hätte leiten lassen (vgl. BGH a.a.O. - Unternehmenspersönlichkeitsrecht -).

Mit der vorbehaltlosen Abgabe der Abschlusserklärung hat er sich des Rechtsmißbrauchseinwands verlustig begeben (vgl. KG WRP 1977, 793).

Wäre der Beklagte danach ohne den Eintritt des erledigenden Ereignisses in der Hauptsache dem ursprünglichen Klageantrag gemäß zu verurteilen gewesen, also unterlegen, so entspricht es der Billigkeit, ihn mit den Kosten des provozierten Rechtsstreits zu belasten.

Der Streitwert war nach § 3 ZPO festzusetzen. Der Unterlassungsanspruch ist vermögensrechtlicher Natur, weil das Rechtsschutzbegehren des Klägers im wesentlichen der Wahrung seiner wirtschaftlichen Belange als Rechtsanwalt dienen soll, da sein Kanzleianschluß betroffen ist (vgl. BGH NJW 1985, 809 zum privat motivierten Telefonterror). Maßgebend kommt es damit auf das Interesse des Klägers am Verbot der Handlung an. Dieses hat er noch vom Ausgang des Rechtsstreits unbeeindruckt in seinem Abmahnschreiben mit 20.000,- DM

5e

angegeben. Das erscheint angesichts dessen, daß der Beklagte mit seiner Werbung gewerbliche Ziele verfolgt und den Kläger in seiner Berufsausübung betrifft, nicht unangemessen. Der vom Beklagten angeregte Streitwert von 2.000,- DM wird der Bedeutung der Sache dagegen nicht gerecht und wäre allenfalls bei einer einfachen, privaten Belästigung mittels Kommunikationsmittel ohne jede berufliche oder gewerbliche Komponente anzunehmen. Für die Anwendung der §§ 23 a und b UWG ist kein Raum, weil es - wie oben ausgeführt - an einem Wettbewerbsverhältnis der Parteien und damit an einem Verstoß gegen Normen des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb (UWG) fehlt.

Schaber

Beglaubigt

Justizangestellter

