

---

**Datum:** 29.06.2011  
**Gericht:** Landgericht Köln  
**Spruchkörper:** 28. Zivilkammer  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 28 S 2/11  
**ECLI:** ECLI:DE:LGK:2011:0629.28S2.11.00

---

**Vorinstanz:** Amtsgericht Köln, 137 C 308/10

---

**Tenor:**

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Amtsgerichts Köln vom 18.10.2010, Aktenzeichen 137 C 308/10, teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Unter Abweisung der Klage im Übrigen wird der Beklagte verurteilt, an die Klägerin EUR 335,90 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten ab dem 16.03.2010 zu zahlen.
2. Die weitergehende Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 55 % und der Beklagte zu 45 %.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin und der Beklagte können die Vollstreckung aus diesem Urteil gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden.
5. Die Revision wird zugelassen.

---

**Gründe:**

1

I.

2

Die Klägerin nimmt den Beklagten aus abgetretenem Recht wegen Zahlung von Rechtsanwaltsgebühren aufgrund einer sogenannten vorbeugenden Unterlassungserklärung in Anspruch. Wegen des Tatbestands wird auf das erstinstanzliche Urteil des Amtsgerichts Köln vom 18.10.2010, Aktenzeichen 137 C 308/10 (Bl. 365 d. A.) Bezug genommen. Ergänzend ist Folgendes auszuführen:

3

Die Klägerin, eine Rechtsanwaltssozietät, wird von Unternehmen beauftragt, zur Wahrung ihrer urheberrechtlichen Nutzungs- und Verwertungsrechte an verschiedenen Filmwerken, Computerspielen, Software und Musikwerken gegen Verletzungen ihrer Rechte straf- und zivilrechtlich vorzugehen. In diesem Zusammenhang ist sie auch berechtigt, die jeweils ermittelten vermeintlichen Verletzer ihrer Rechte vorgerichtlich abzumahnern und strafbewehrte Unterwerfungserklärungen zu erwirken.

4

Mit Schreiben vom 05.02.2010 wandte sich der Beklagte an die Klägerin und gab dieser gegenüber „ohne Anerkennung einer Rechtspflicht, gleichwohl rechtsverbindlich“ zugunsten vermuteter 25 von der Klägerin vertretenen Unternehmen verschiedener Branchen eine strafbewehrte Unterlassungserklärung nach dem neuen Hamburger Brauch ab, ohne zuvor abgemahnt worden zu sein. Die Unterlassungserklärung, die sich allgemein auf „urheberrechtlich geschützte Werke der oben genannten Firmen bezog, stellte der Beklagte unter die „auflösende Bedingung einer allgemein verbindlichen, d. h. auf Gesetz oder höchstgerichtlichen Rechtsprechung beruhenden Klärung des zu unterlassenden Verhaltens“ (Anlage K 2, Bl. 31 d. A.). Zur Begründung seines Schreibens führte der Beklagte aus, dass er von „einer der Kanzleien“, die wegen Urheberrechtsverletzungen in Filesharing-Netzwerken im Internet abmahnen würden, mit dem Vorwurf einer angeblichen Urheberrechtsverletzung konfrontiert worden sei. Der Beklagte könne sich die Vorwürfe nicht erklären. Er könne jedoch auch nicht ausschließen, dass sein Internetanschluss von Dritten missbraucht worden sei. Außerdem wies er darauf hin, von den Mandanten der Klägerin noch nicht abgemahnt worden zu sein.

5

Die Klägerin antwortete auf dieses Schreiben im Namen der von ihr vertretenen Unternehmen am 10.03.2010 (Anlage K 3, Bl. 35 d. A.). In ihrem Schreiben wies sie daraufhin, dass sie die Unterwerfungserklärungen des Beklagten zur Kenntnis nehme, diese sich jedoch auf die konkrete Verletzungsform beziehen müssten, um eine Wiederholungsgefahr auszuschließen. Da sich der Beklagte zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung veranlasst gesehen habe, forderte die Klägerin den Beklagten im Namen der von ihr vertretenen 21 Unternehmen zur Auskunft über Umstände und Personen auf, die zur Abgabe der Unterlassungserklärung Anlass gegeben hätten. Zugleich forderte die Klägerin den Beklagten zur Zahlung von Kosten für die Bearbeitung der unverlangt zugesandten Unterlassungserklärung in Höhe einer 0,65 Geschäftsgebühr aus einem Gegenstandswert von EUR 210.000,00 zuzüglich Auslagenpauschale auf, insgesamt EUR 1.277,10 (netto). Außerdem erfülle das Schreiben des Beklagten vom 05.02.2010 alle Voraussetzungen einer ungewollten SPAM-Nachricht. Aus diesem Grund habe der Beklagte eine weitere Unterlassungserklärung abzugeben und die Kosten von einer 0,65 Geschäftsgebühr bei einem Gegenstandswert von EUR 10.000,00 zuzüglich einer Auslagenpauschale in Höhe von insgesamt EUR 335,90 auszugleichen. Der Beklagte wies sämtliche geltend gemachten Ansprüche mit Schreiben vom 15.03.2010 zurück (Anlage K 4, Bl. 42 d. A.).

6

Mit schriftlicher Abtretungsvereinbarung traten sechs von der Klägerin vertretene Unternehmen (Z GbR, G GmbH, Anonym.com, A1 USA Inc., A2 e. K., G3 GmbH & Co. KG) alle Kostenerstattungs- und Schadensersatzansprüche „wegen Urheberrechtsverletzungen“

7

gegen Personen ab, die im Zusammenhang mit Filesharing vorbeugende Unterlassungserklärungen abgegeben hatten (Anlagen K 1a – 1 f, Bl. 25 ff. d. A.)

Mit ihrer Klage verfolgt die Klägerin nunmehr vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten aufgrund der vom Beklagten mit Schreiben vom 05.02.2010 veranlassten Tätigkeit in Höhe einer 0,65 Geschäftsgebühr aus einem Gegenstandswert von EUR 60.000,00 zuzüglich Auslagenpauschale, insgesamt EUR 749,95, hilfsweise die Erstattung von Kopierkosten, anteiligen Personal-, Miet- und Portokosten für die Bearbeitung der vorbeugenden Unterlassungserklärung von EUR 37,20. 8

Das Amtsgericht Köln hat die Klage mit Urteil vom 18.10.2010, Aktenzeichen 137 C 308/70, abgewiesen. Gegen das am 25.10.2010 zugestellte Urteil hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 12.11.2010, eingegangen am 13.11.2010, Berufung eingelegt und die Berufung mit Schriftsatz vom 22.12.2010, eingegangen am 23.12.2010, begründet. 9

Die Klägerin behauptet, die vom Beklagten abgegebene Unterlassungserklärung sei im Rahmen der von den Zedenten erteilten Vollmachten für diese entgegengenommen, deren Akte zugeordnet, auf die rechtlichen Voraussetzungen zur Beseitigung einer Wiederholungsgefahr überprüft, für die weitere Berücksichtigung bei der Wahrnehmung rechtlicher Interessen der Zedenten registriert und für die Überprüfung ihrer Einhaltung im Wiedervorlagesystem der Klägerin vorgemerkt worden. 10

Die Klägerin ist der Ansicht, die aufgrund der vorbeugenden Unterlassungserklärung von ihr entfaltete Tätigkeit sei als eigene gebührenrechtliche Angelegenheit zu behandeln. Zwar sei die Klägerin aufgrund der bestehenden Mandatsverhältnisse zur Entgegennahme der Erklärungen berechtigt. Durch die Bekanntgabe einer möglichen Verletzungshandlung konkretisiere sich jedoch die Tätigkeit im Verhältnis zu dem jeweiligen Täter oder Störer, so dass eine neue, eigene Angelegenheit entstehe. 11

Der Beklagte sei zur Erstattung der durch die Prüfung und Berücksichtigung der Unterlassungserklärung entstandenen Kosten entweder aus dem Rechtsgrund der Geschäftsführung ohne Auftrag oder aus schadensersatzrechtlichen Grundsätzen verpflichtet. Die unaufgeforderte Abgabe der Unterlassungserklärung indiziere, dass der Beklagte als Täter oder zumindest Störer für Rechtsverletzungen verantwortlich sei. Die Inanspruchnahme eines Rechtsanwalts sei erforderlich, da die Unterlassungserklärung nur unter eng begrenzten Voraussetzungen wirksam sei, die geprüft werden müssten. Dementsprechend sei der Beklagte nach den gleichen Grundsätzen zum Kostenersatz verpflichtet wie im Falle der Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung im Anschluss an eine berechnete Abmahnung. 12

Ein Kostenerstattungsanspruch bestehe aber auch, wenn der Erklärung des Beklagten keine eigene Störerhaftung zugrunde liege. Der Beklagte habe in diesem Fall eine gemäß §§ 311, 241, 280 BGB bestehende Verpflichtung verletzt, wonach er auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen der von der Klägerin vertretenen Unternehmen Rücksicht zu nehmen habe. Die Abgabe einer von diesem nicht erbetenen vorbeugenden Unterlassungserklärung verursache unnötige Kosten und damit einen entsprechenden Schaden. In einem solchen Verhalten sei aber nicht nur eine Verletzung vorvertraglicher Pflichten zu sehen, sondern aus dem gleichen Grund auch eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung der betroffenen Unternehmen und ein Eingriff in ihren eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Die zugesandten vorbeugenden Unterlassungserklärungen seien rechtlich nicht anders zu bewerten als sog. SPAM-Nachrichten, die bei einer Vielzahl von Fällen geeignet seien, den Geschäftsbetrieb der betroffenen Unternehmen erheblich zu beeinträchtigen. Zumindest schulde der Beklagte 13

die Aufwendungen für die Weiterleitung der Unterlassungserklärung an den jeweiligen Mandanten.

Die Klägerin beantragt, 14

unter Abänderung des Urteils des Amtsgerichts Köln vom 18.10.2010 (Aktenzeichen 138 C 308/10), die beklagte Partei zu verurteilen, an die Klägerin EUR 749,49 nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 15.03.2010 zu zahlen. 15

Der Beklagte beantragt, 16

die Berufung zurückzuweisen. 17

Der Beklagte ist der Ansicht, die von ihm abgegebene Unterlassungserklärung sei zur Abwehr unberechtigter Ansprüche erforderlich. Die bloße Entgegennahme einer vorbeugenden Unterlassungserklärung könne gebührenrechtlich nicht dieselben Konsequenzen nach sich ziehen wie eine berechtigte Abmahnung. Die Entgegennahme der vorbeugenden Unterlassungserklärung sei bereits nicht als eigene Angelegenheit einzustufen, da die Klägerin diese nur an den jeweiligen Mandanten weiterleiten müsse. Eine Reaktion der Klägerin auf eine vorbeugende Unterlassungserklärung sei dementsprechend nur in den Fällen erfolgt, in denen die Klägerin eine weitere Forderung wegen der vermeintlichen Rechtsverletzung eingeklagt habe. Im Übrigen würden die vorbeugenden Unterlassungserklärungen von den Mandanten der Klägerin nicht beachtet, was sich darin zeige, dass trotz abgegebener Unterlassungserklärungen später weitere Abmahnungen erfolgt seien. Die vom Beklagten abgegebene Unterlassungserklärung sei jedoch inhaltlich vollwirksam gewesen, da es einer Bezugnahme auf eine konkrete Verletzungshandlung nicht bedurft hätte. 18

Eine rechtliche Anspruchsgrundlage für einen Kostenerstattungsanspruch sei im Übrigen nicht ersichtlich. Der Beklagte hatte nicht nach den Grundsätzen zur Geschäftsführung ohne Auftrag, da der Beklagte keine Rechtsverletzung begangen habe und daher nicht angenommen werden könne, dass die Übernahme der Geschäftsführung dem mutmaßlichen Willen des Beklagten entspreche. Die vorbeugende Unterlassungserklärung liege vielmehr im Interesse der Klägerin, um auf ihrer Seite die Kosten einer weiteren gebührenausschüttenden Abmahnung zu verhindern. 19

Es liege auch kein Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb vor, da eine vorbeugende Unterlassungserklärung nicht mit einer SPAM-Nachricht aufgrund von E-Mail oder Telefaxen gleichgesetzt werden könne. Die Abgabe einer vorbeugenden Unterlassungserklärung sei für den von einer Abmahnung betroffenen Anschlussinhaber die einzige Möglichkeit, weiteren Forderungen anderer Rechteinhaber zu entgehen und hierdurch die Privatinsolvenz zu vermeiden. Es sei nicht unüblich, dass nach dem Zugang einer Abmahnung gleichsam „scheibchenweise“ weitere Abmahnungen anderer Abmahnkanzleien folgten. 20

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen. 21

II. 22

23

Die Berufung gemäß § 522 ZPO statthafte und in der gesetzlichen Frist und Form am 13.11.2010 eingelegte Berufung gegen das am 18.10.2010 verkündete Urteil des Amtsgerichts Köln ist zulässig und teilweise begründet.

1. 24

Die Klägerin kann vom Beklagten die Zahlung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von EUR 335,90 wegen der von ihm „vorbeugend“ abgegebenen strafbewehrten Unterlassungserklärung vom 05.02.2010 verlangen. Im Übrigen war die Berufung zurückzuweisen. 25

Der Klägerin steht der entsprechende Zahlungsanspruch als Schadensersatzanspruch aufgrund eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des jeweiligen Auftraggebers der Klägerin zu; §§ 823 Abs. 1, 249 BGB. 26

Im Einzelnen: 27

a) 28

Die Klägerin ist aktivlegitimiert. Die sechs im Tatbestand namentlich benannten Auftraggeber der Klägerin haben mit jeweils gleichlautender Erklärung alle Kostenerstattungs- und Schadensersatzansprüche gegen Personen, die selbst oder durch bevollmächtigte Dritte wegen Urheberrechtsverletzungen im Internet, insbesondere im Zusammenhang mit „Filesharing“ vorbeugende Unterlassungserklärungen an die Klägerin adressiert haben (Anlage K 1 a – f, Bl. 25 ff. d. A.), abgetreten. Mit dieser Abtretungserklärung sollten erkennbar alle Ansprüche der Auftraggeber abgetreten werden, die aufgrund der „Entgegennahme“ einer vorbeugenden Unterlassungserklärung entstanden sind. Die Abtretung erfasst nach ihrem Sinn und Zweck nicht nur Ansprüche wegen Verletzung von urheberrechtlich geschützten Rechten, sondern auch Schadensersatzforderungen, die wegen der Übersendung der vorbeugenden Unterlassungserklärung aufgrund eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb entstanden sind. 29

b) 30

Die unaufgeforderte Übersendung einer strafbewehrten Unterlassungserklärung durch den Beklagten stellt einen betriebsbezogenen Eingriff in den Gewerbebetrieb des jeweiligen Auftraggebers der Klägerin dar. Ein betriebsbezogener Eingriff liegt vor, wenn die Handlung oder Unterlassung gegen den Betrieb als solches gerichtet ist und nicht vom Gewerbebetrieb ohne Weiteres ablösbare Rechte oder Rechtsgüter betrifft (BGH NJW 2009, 2958, 2959 – E-Mail-Werbung II). Die Zusendung einer unerbetenen Unterlassungserklärung ist geeignet, in dem betroffenen Unternehmen in erheblichem Umfang Ressourcen zu binden und dadurch die Wahrnehmung der berechtigt verfolgten Ansprüche zu erschweren, zumal, wenn sie inhaltlich völlig unbestimmt ist. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass bereits die einmalige Zusendung einer Werbe-E-Mail einen Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb begründen kann (BGH NJW 2009, 2958 – E-Mail-Werbung II m. w. Nachw.). Unverlangt zugesandte E-Mails beeinträchtigten regelmäßig den Betriebsablauf des Unternehmens, da mit dem Sichten und Aus-sortieren unerbetener E-Mails ein zusätzlicher Arbeitsaufwand verbunden ist. Zwar sind die möglichen Zusatzkosten gering. Anders fällt die Beurteilung jedoch aus, wenn mit einer häufigen Übermittlung von Werbe-E-Mails zu rechnen ist (BGH a. a. O.). 31

Die Übersendung einer vorbeugenden Unterlassungserklärung ist gemessen an diesen Grundsätzen von ungleich höherer Eingriffsintensität. Wie der vorliegende Fall und die von den Parteien vorgelegten Gerichtsentscheidungen verdeutlichen, handelt es sich bei der in diesem Verfahren abgegebenen vorbeugenden Unterlassungserklärung nicht um einen Einzelfall. Wie die Klägerin überzeugend vorgetragen hat und der vorliegende Fall belegt, erreichen sie täglich eine Vielzahl von Schreiben, in denen sich bislang nicht ermittelte Personen zur Vermeidung einer sie möglicherweise aufgrund einer noch nicht eingegangenen Abmahnung treffenden Kostenlast an das jeweilige Unternehmen wenden. Die Eigenart dieser Erklärungen besteht darin, dass die von Drittabmahnungen betroffenen Personen ohne Bezugnahme auf eine bestimmte Verletzungshandlung den Auftraggebern der Klägerin ein Angebot auf Abschluss eines strafbewehrten Unterlassungsverpflichtungsvertrags antragen. Im Gegensatz zu einer E-Mail-Werbung, bei der sich der Arbeitsaufwand regelmäßig auf das Aussortieren der entsprechenden E-Mail beschränkt, erfordert der Antrag des Beklagten eine Prüfung der Unterlassungsverpflichtungserklärung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht. Die Auftraggeber der Klägerin haben eine Entscheidung über die Annahme des Vertragsangebots zu treffen, auch wenn sie eine eigene Verletzungshandlung des Antragenden nicht ermitteln konnten. Die Prüfung einer strafbewehrten Unterlassungserklärung auf deren rechtliche Wirksamkeit und deren Rechtsfolgen ist keine einfache Angelegenheit, sondern bindet regelmäßig erhebliche wirtschaftliche Ressourcen. Vor dem Hintergrund, dass mit einer Zunahme vorbeugender Unterlassungserklärungen in der rechtlichen Praxis zu rechnen ist, stellt bereits die Übersendung eines unerbetenen Antrags einen betriebsbezogener Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb der Auftraggeber der Klägerin dar (vgl. BGH NJW 2009, 2958, 2959 – E-Mail-Werbung II).

c) 33

Der Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb der Auftraggeber der Klägerin ist auch rechtswidrig. 34

Beim Tatbestand des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs handelt es sich um einen sog. offenen Tatbestand. Inhalt und Grenzen des Schutzes einschließlich der Rechtswidrigkeit des Eingriffs ergeben sich erst aus einer Interessen- und Güterabwägung mit der im Einzelfall kollidieren Interessensphäre anderer (Palandt/Sprau, 70. Aufl. 2011, § 823 BGB Rn. 126). Im Rahmen dieser vorzunehmen Abwägung überwiegen vorliegend die Interessen der betroffenen Auftraggeber der Klägerin an einer Unterlassung des beanstandeten Verhaltens. 35

Das Gericht vermag bereits nicht zu erkennen, dass der Zugang einer Abmahnung von einem vermeintlich geschädigten Dritten gleichsam gesetzmäßig den Zugang weiterer Abmahnungen wegen weiterer (angeblicher) Rechtsverstöße durch andere Unternehmen nach sich ziehen soll. Einen derartigen Erfahrungssatz gibt es nicht, zumal der Beklagte nichts über die Umstände der ihm vorgeworfenen Rechtsverletzung vorträgt. Auch die weitere Annahme des Beklagten, dass ihn allein die Abgabe einer vorbeugenden Unterlassungserklärung vor einer Kostenlast aufgrund unberechtigter Abmahnungen bewahren kann, ist nicht begründet. Denn derjenige, der zu Unrecht auf Unterlassung in Anspruch genommen wird, ist rechtlich nicht verpflichtet, etwaige außergerichtliche Rechtsanwaltskosten Dritter zu erstatten. Zwar trifft es zu, dass – bei ordnungsgemäßer Ermittlung der IP-Adresse – nach der Rechtsprechung eine tatsächliche Vermutung für eine Tatbegehung durch den Anschlussinhaber besteht (BGH NJW 2010, 2061 – Sommer 36

unseres Lebens). Die Rechtsprechung findet jedoch ihren Grund darin, dass allein der Anschlussinhaber über den Umfang der Nutzung des Internetanschlusses durch den Anschlussinhaber selbst oder Dritte Auskunft geben kann. Dem Anschlussinhaber ist daher die Darlegung eines abweichenden Kausalverlaufs zumutbar, ohne dass ihn dies dazu berechtigen würde, die Abmahnung durch ein drittes Unternehmen für einen Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb eines anderen Unternehmens zum Anlass zu nehmen. Dies gilt zudem dann, wenn derjenige, der eine „vorbeugende“ Unterlassungserklärung abgibt, die Rechteinhaber aufgrund der Unbestimmtheit der an sie herangetragenen Erklärung über den ihm vorgeworfenen Sachverhalt völlig im Unklaren lässt und damit diese nicht in die Lage versetzt, ihrerseits den Sachverhalt nachzuvollziehen. Da der Beklagte die Kosten für eine ihn unberechtigt treffende Abmahnung nicht zu tragen hat und er darüber nicht sicher vorhersehen kann, ob es zu einer solchen unberechtigten Abmahnung kommen wird, ist es ihm zuzumuten, auch im Falle einer bereits eingegangenen Abmahnung eines Unternehmens das Verhalten potentieller anderer Anspruchsteller abzuwarten, bevor er zu ihren Lasten durch die Abgabe einer vorbeugenden Unterlassungserklärung erhebliche wirtschaftliche Ressourcen bindet.

d) 37

Eine abweichende rechtliche Beurteilung ist auch nicht aufgrund eines Vergleichs mit der Rechtslage bei einer unberechtigten Abmahnung durch den Rechteinhaber selbst geboten. Mahnt der vermeintlich verletzte Rechteinhaber den vermeintlichen Verletzten wegen einer Rechtsverletzung ab, die dieser nicht zu verantworten hat, trägt der vermeintlich Verletzte die ihm entstandenen Kosten selbst. Der Fall der Abgabe einer vorbeugenden Unterlassungserklärung ist jedoch rechtlich von dem Fall einer unberechtigten Abmahnung zu unterscheiden. Während die Kosten der Inanspruchnahme anwaltlicher Hilfe im Falle einer unberechtigten Abmahnung auf einem eigenen Willensentschluss des Abmahnenden beruhen, werden ihm die Kosten der Prüfung einer vorbeugenden Unterlassungserklärung aufgedrängt, indem er eine Entscheidung über die Annahme des Unterlassungsversprechens zu treffen hat. Dass dadurch ein zusätzlicher, nicht unerheblicher Arbeitsaufwand entsteht, ist allein eine Folge des Verhaltens desjenigen, der mit Abgabe dieser Erklärung einer vermeintlichen Abmahnung zuvorkommen will.

e) 39

Der Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb erfolgte auch schuldhaft. Da der Beklagte behauptet, keine urheberrechtlich geschützte Rechtsposition der Auftraggeber der Klägerin verletzt zu haben, bestand aus objektiver Sicht keine Veranlassung für die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung. Im Übrigen handelte der Beklagte gerade in der Absicht, eine entsprechende Bearbeitung und Annahme der vorbeugenden Unterlassungsverpflichtung durch die Auftraggeber zu veranlassen.

f) 41

Die Forderung der Klägerin aufgrund eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs ihrer sechs Auftraggeber ist jedoch der Höhe nach auf die Erstattung eines Betrags von EUR 335,90 begrenzt. Der der Gebührenforderung der Klägerin in diesem Fall zugrunde zu legende Gegenstandswert bemisst sich nach dem Interesse der Auftraggeber an der Abwehr eines solchen rechtswidrigen Eingriffs. Ausweislich der für die Verletzungshandlung ausgesprochenen Abmahnung (Anlage K 3, Bl. 41 d. A.) hat die Klägerin das Interesse ihrer Auftraggeber mit einem Gesamtgegenstandswert von EUR 10.000,00 beziffert. Dieser dürfte angesichts der Anzahl der Auftraggeber und der

Rechtsprechung zum Gegenstandswert bei unberechtigter E-Mail-Werbung (vgl. BGH, Beschluss v. 30.11.2004, VI ZR 65/04) jedenfalls angemessen sein. Bei einer 0,65 Geschäftsgebühr, die von der Klägerin geltend gemacht wird, ergibt sich gemäß Nr. 2300 VV RVG eine Forderung von EUR 315,90 zuzüglich der gesetzlichen Auslagenpauschale gemäß Nr. 7002 VV RVG von EUR 20,00.

2. 43

Ein weitergehender Anspruch in eingeklagter Höhe steht der Klägerin dagegen unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu. Eine höhere Forderung der Klägerin wäre nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag nur berechtigt, wenn der Beklagte eine urheberrechtlich geschützte Rechtsposition der Auftraggeber der Klägerin verletzt hätte. In diesem Fall wäre der Gegenstandswert der Gebührenforderung der Klägerin dem höheren Streitgegenstandswert für die Abwehr entsprechender urheberrechtlich geschützter Rechtspositionen zu entnehmen. 44

Zwar dürfte die Tätigkeit, die der Verletzte aufgrund einer an ihn adressierten vorbeugenden Unterlassungsverpflichtungserklärung entfaltet, nach den Bestimmungen der §§ 683 Satz 1, 677 BGB nicht grundlegend anders zu bewerten als die Tätigkeit des Verletzten bei einer berechtigten Abmahnung. Der Verletzte muss auch im Falle einer vorbeugenden Unterlassungserklärung auf der Grundlage des an ihn herangetragenen Strafversprechens entscheiden, ob er die Unterlassungsverpflichtung annehmen und damit im Interesse beider Parteien weiteren Streit vermeiden will. Dies setzt eine rechtliche Prüfung nach Grund und Inhalt der abgegebenen Unterlassungsverpflichtung voraus. In diesem Zusammenhang hat sowohl eine rechtliche Beurteilung der abgegebenen Erklärung in formeller wie materieller Hinsicht zu erfolgen als auch eine Einordnung des tatsächlichen Sachverhalts im Hinblick auf eine mögliche Verletzungshandlung des Antragenden. Diese Prüfung erfolgt zumindest auch im Interesse des möglichen Verletzers (sog. auch fremdes Geschäft, vgl. BGH NJW 2000, 72). Ob eine solche Tätigkeit im Willen des Schuldners erfolgt, ist allein nach objektiven Kriterien zu beurteilen (Köhler/Bornkamm, 29. Aufl. 2011, § 12 UWG Rn. 1.91). Geht der strafbewehrten Unterlassungserklärung keine Abmahnung voraus, nimmt der Verletzte mit der vorgenannten Prüfung zumindest teilweise die gleiche Tätigkeit wahr, die auch einer von ihm ausgesprochenen Abmahnung innewohnen würde. Zwar besteht aufgrund der bereits angetragenen Unterwerfungserklärung ein hinreichendes Verletzungsbewusstsein des Verletzers, so dass der Zweck der Tätigkeit nicht mehr darin zu sehen ist, den Verletzer auf sein rechtsverletzendes Verhalten aufmerksam zu machen. Gleichwohl erfolgt die Prüfung über die Annahme der strafbewehrten Unterlassungserklärung mit dem Ziel, einen möglichen Streit außergerichtlich beizulegen und im Interesse des Verletzers einen kostspieligen Prozess zu vermeiden. 45

Eine Entscheidung darüber kann jedoch vorliegend dahinstehen, da die Klägerin die weitere Tatbestandsvoraussetzung der Verletzung einer urheberrechtlich geschützten Rechtsposition ihrer Auftraggeber weder in der Vorinstanz noch während des Berufungsverfahrens hinreichend schlüssig vorgetragen hat. Der Beklagte hat eine entsprechende Rechtsverletzung bestritten. Die Klage war dennoch nicht in voller Höhe abzuweisen, weil sich die Klägerin in ihrer rechtlichen Begründung des Klageantrags den Vortrag des Beklagten, keine Rechtsverletzung begangen zu haben, zumindest hilfsweise zu eigen gemacht hat. In diesem Fall begründet das Verhalten des Beklagten einen Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des jeweiligen Auftraggebers der Klägerin. 46

3. 47

48

Die Zinsforderung ist ab dem 16.03.2010 begründet. Der Beklagte befindet sich aufgrund des Aufforderungsschreibens der Klägerin mit Fristsetzung zum 15.03.2010 (Anlage K 3) gemäß § 286 Abs. 1 BGB seit dem 16.03.2010 in Verzug. Der tenorierte Zinsfuß folgt aus § 288 Abs. 1 BGB.

4. 49

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 708 Nr. 11, 711 ZPO. 50

Die Revision war gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zuzulassen, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat, der Fortbildung des Rechts dient und zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten erscheint. 51

Die Frage, ob eine vorbeugende Unterlassungserklärung einen Aufwendungs- oder Schadensersatzanspruch zugunsten der betroffenen Partei begründet, ist in der Rechtsprechung bislang höchstrichterlich nicht entschieden. Vergleichbare Sachverhalte waren bereits mehrfach Gegenstand der Rechtsprechung von Instanzgerichten (s. LG Lübeck, Urteil vom 03.06.2011, Aktenzeichen 1 S 229/10, Anlage B 21; LG Frankfurt am Main, Urteil vom 16.02.2011, Aktenzeichen 2/06 S 3/10, Anlage B 17), die eine andere Rechtsauffassung vertreten haben. In der beratenden Praxis der Rechtsanwaltssozialitäten zeichnet sich ein Trend zur Abgabe sog. vorbeugenden Unterlassungsverpflichtungserklärungen ab, so dass weitere Verfahren vor Gerichten zu erwarten sind. Die vorstehenden Urteilsgründe beruhen auf einer Rechtsfortbildung des Schutzbereichs des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs, so dass auch aus diesem Grund die Revision zuzulassen war. 52

Streitwert: EUR 749,49. 53