



## LANDGERICHT BERLIN

### IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

Aktenzeichen: 4 O 89/09

Entscheidung vom 18. November 2009

In dem Rechtsstreit

des Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände - Verbraucherzentrale  
Bundesverband e. V., vertreten d.d. Vorstand ..., ... Berlin,

Klägers,

- Prozessbevollmächtigter: ? -

gegen

...

Beklagte,

- Prozessbevollmächtigte: ? -

hat die Zivilkammer 4 des Landgerichts Berlin in Berlin-Charlottenburg, Tegeler Weg 17-21, 10589 Berlin, auf  
die mündliche Verhandlung vom 18.11.09 durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht ?, den Richter am  
Landgericht ? und den Richter ?

für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an dem ? nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträge über die Teilnahme an einem Gewinnspiel mit Verbrauchern einzubeziehen sowie sich auf die Bestimmung bei der Ansprache des Verbrauchers zu Zwecken der Werbung und Marktforschung unter Nutzung der Telefonnummer und der Adresse der elektronischen Post sowie bei der Weitergabe der Daten an Dritte zu berufen:

"Ich bin auch damit einverstanden, dass ? meine Daten für Zwecke der Werbung, Marktforschung und Beratung nutzt und selbst oder durch Dritte verarbeitet und dass mir schriftlich, telefonisch und per E-Mail weitere interessante Angebote unterbreitet werden."

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 200,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22. April 2009 zu zahlen.
3. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
4. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 2.700,00 € vorläufig vollstreckbar.

#### Tatbestand

Der Kläger ist ein eingetragener Verein, der nach seiner Satzung Verbraucherinteressen wahrnimmt und der in die Liste der qualifizierten Einrichtungen nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 UKlaG eingetragen ist. Die Beklagte gibt die Tageszeitung ? heraus. Ein Werbeexemplar aus dem November 2008 enthält ein Gewinnspiel. Um an diesem Gewinnspiel teilzunehmen, hat der Teilnehmer seine Daten (Name, Adresse, Telefonnummer, Geburtsdatum und E-Mail-Adresse) anzugeben.

Unter dem Feld der persönlichen Angaben ist Folgendes vorgedruckt:

„Ich bin auch damit einverstanden, dass ? meine Daten für Zwecke der Werbung, Marktforschung und Beratung nutzt und selbst oder durch Dritte verarbeitet und dass mir schriftlich, telefonisch und per E-Mail weitere interessante Angebote unterbreitet werden.“

Zusammen mit dem Werbeexemplar wurde eine Ausgabe der Zeitschrift ? übergeben.

Der Kläger forderte die Beklagte unter dem 18.12.2008 auf, die Verwendung der Klausel künftig zu unterlassen, weil sie datenschutzrechtlich und wettbewerbsrechtlich bedenklich sei. Die Beklagte teilte unter dem 13.01.2009 mit, sie habe die Beanstandung zum Anlass genommen, die Formulierung zu überarbeiten und wolle daher die erbetene Unterlassungserklärung nicht abgeben.

Der Kläger ist der Auffassung, dass die Klausel den Anforderungen des Bundesdatenschutzgesetzes an eine informierte Einwilligung des Verbrauchers in die Nutzung und Verarbeitung von Daten durch Dritte nicht genüge. Es sei unklar, wer denn der Dritte sei und mit welchen Werbemaßnahmen in welcher Frequenz der Verbraucher zu rechnen habe. Die Klausel sei auch nach Wettbewerbsrecht deswegen unzulässig, weil hiernach Werbung per E-Mail und Telefonanruf nur nach einer ?ausdrücklichen Einwilligung“ des Verbrauchers lauter sei. An einer solchen fehle es, weil die Klausel nicht den Transparenz-Anforderungen genüge. Ferner habe die Beklagte dem Kläger eine Kostenpauschale für die Bearbeitung der Angelegenheit zu ersetzen.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an dem Vorstands .... nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträge über die Teilnahme an einem Gewinnspiel mit Verbrauchern einzubeziehen sowie sich auf die Bestimmung bei der Ansprache des Verbrauchers zu Zwecken der Werbung und Marktforschung unter Nutzung der Telefonnummer und der Adresse der elektronischen Post sowie bei der Weitergabe der Daten an Dritte zu berufen:

„Ich bin auch damit einverstanden, dass ? meine Daten für Zwecke der Werbung, Marktforschung und Beratung nutzt und selbst oder durch Dritte verarbeitet und dass mir schriftlich, telefonisch und per E-Mail weitere interessante Angebote unterbreitet werden.“

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte meint, die Klausel halte einer datenschutzrechtlichen und wettbewerbsrechtlichen Überprüfung stand. Nach der bei Verwendung der Klausel herrschenden Rechtslage sei auch eine konkludente Einwilligung in die Nutzung von Telefonnummer und E-Mail-Adresse zur Werbung möglich gewesen. Im Streitfall erkläre der Verbraucher dies durch das Ankreuzen der Klausel sogar ausdrücklich.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zu den Akten gelangten Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe Die zulässige Klage ist begründet, weil die beanstandete Klausel unwirksam ist, § 1 UKlaG i.V.m. § 307 BGB.

Die Klausel benachteiligt die Vertragspartner der Beklagten unangemessen.

Zum einen verstößt die Klausel gegen § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB i. V. m. den §§ 4, 4 a BDSG. Nach § 4 a Abs. 1 Satz 2 BDSG ist der Verbraucher u. a. auf den vorgesehenen Zweck der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung der Daten hinzuweisen. Die Formulierung der streitgegenständlichen Klausel geht insoweit zu weit. Denn aus der Klausel wird nicht klar, mit wessen Angeboten der Teilnehmer an dem Preisausschreiben zu rechnen hat. Es bleibt unklar, ob dem Teilnehmer von Dritten Angebote unterbreitet werden dürfen. Auch bleibt der Gegenstand der zu unterbreitenden Angebote im Dunkeln. Entgegen der von der Beklagten vertretenen Auffassung lässt die Formulierung ein Verständnis dahingehend zu, dass sie die Daten an Dritte weitergibt, die sie ihrerseits zu Werbezwecken gegenüber den Teilnehmern verwenden. Nach § 3 Abs. 4 BDSG ist unter dem Begriff der Verarbeitung u. a. das Übermitteln von Daten zu verstehen. Da der Verbraucher die Einwilligung dazu erteilen soll, dass auch Dritte die Daten verarbeiten dürfen, erlaubte die Klausel der Beklagten auch den Handel mit den persönlichen Daten. Ausgehend von dem Grundsatz der sogenannten kundenfeindlichsten Auslegung im Verbraucherklageverfahren kommt es für die Entscheidung nicht darauf an, ob die Beklagte die Klausel nur als Einwilligung in die Datennutzung für eigene Werbezwecke verstanden wissen sollte. Im Übrigen ist die Klausel nicht klar und verständlich, § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB, Vorformulierte Einwilligungsklauseln sind jedoch unwirksam gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB, wenn sie nicht hinreichend bestimmt sind (vgl. dazu OLG Hamburg, GRUR-RR 2009, 351, 352).

Für die Entscheidung kommt es nicht mehr darauf an, ob die Klausel auch gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB i. V. m. § 7 Abs. 2 UWG unwirksam ist, weil die Einwilligung in Telefonwerbung bzw. Werbung mittels E-Mail stets nur einzeln erteilt werden könnte.

Der Kläger kann von der Beklagten ferner die Zahlung der Kastenpauschale gemäß §§ 5 UKlaG, 12 Abs. 1 Satz 2 UWG nebst Rechtshängigkeitszinsen gemäß §§ 291 Satz 1, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB verlangen. Dem Antrag tritt die Beklagte auch nicht entgegen. Insbesondere ist der Betrag auch ungeachtet der Zahlungsankündigung der Beklagten vom 13.01.2009 nach wie vor offen.

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 709 Satz 1 ZPO.

(Unterschriften)