

Amtsgericht Würzburg

11 C 745/03

Urteil vom 06.08.2003

**IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL**

In dem Rechtsstreit (...) wegen Forderung erläßt das Amtsgericht Würzburg durch Richterin am Amtsgericht Dr. Trojan-Limmer im schriftlichen Verfahren gem. § 495a ZPO am 06.08.03 folgendes End-Urteil:

Der Vollstreckungsbescheid des AG Hünfeld vom 25.02.03, Gz: 03-7108130-0-1, wird aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin, mit Ausnahme der durch die Beantragung des Vollstreckungsbescheids veranlassten Kosten, die der Beklagte zu tragen hat.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar

Ohne Tatbestand gem. § 313a I ZPO.

Entscheidungsgründe:

Der Einspruch des Beklagten gegen den Vollstreckungsbescheid des AG Hünfeld ist zulässig gem. §§ 700 I, 341 I I, 339, 340 ZPO. Die Klage ist unbegründet.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Zahlung eines Betrages i.H.v. 261,67 Euro, da ihr ein Anspruch aus §§ 631, 398 BGB nicht zusteht.

1. Die Klägerin ist aktivlegitimiert. Das Gericht ist entgegen dem Vortrag der Beklagtenpartei aufgrund der vorgelegten Kopie der Abtretungsvereinbarung vom 26.06.01 davon überzeugt, dass die in Frage stehende Forderung von dem Netzbetreiber (...), Elmshorn, an die Klägerin abgetreten wurde. Die für die Wirksamkeit der Zession erforderliche Erlaubnis gem. §112 Nr. 5 Rechtsberatungsgesetz liegt vor.

2. Die Klägerin kann die Voraussetzung des § 631 I BGB nicht nachweisen. Die Klägerin ist beweisbelastet bzgl. ihrer Behauptung, der Beklagte habe im Zeitraum vom 09. - 21.06.02 das Netz der Zedentin genutzt, wobei Telefongebühren für einen 0190-Sprachmehrwertdienst i.H.v. 261,67 Euro brutto angefallen seien.

Die Beweislast wurde nicht aufgrund der in der Telefonrechnung verwendeten Klausel, dass Einwendungen spätestens innerhalb von 8 Wochen ab Rechnungsdatum bei der Kundeniederlassung der Deutschen Telekom AG eingegangen sein müssen, anderenfalls die Rechnung als genehmigt gilt, auf den Beklagten übergewälzt. Unabhängig von der Zulässigkeit dieser Klausel und der Frage, ob sie nicht lediglich die Darlegungslast, nicht aber die Beweislast umkehrt, muss die Klägerin den Zugang der Rechnung, die die betreffende Klausel und zugleich die geltend gemachten Entgelte ausweist, beim .Beklagten beweisen. Ein diesbzgl. Beweisangebot fehlt.

Die Klägerin kann auch den Vertragsschluss nicht nachweisen. Der von ihr angebotene Beweis in Form der Einzelverbindungsanzeige genügt nicht, um die erbrachten Leistungen zur Überzeugung des Gerichtes nachzuweisen. Ein Anscheinsbeweis dahingehend, dass aus den in der Rechnung der (...) aufgeführten Einzelverbindungen zum Netz der Zedentin nach allgemeiner Lebenserfahrung auf die tatsächliche Nutzungen der Leistungen der Zedentin zu schließen ist, besteht nicht. Es fehlt am für die zu beweisende Tatsache nach der Lebenserfahrung typischen Geschehensablauf. Rechnungen und Einzelverbindungsanzeige bieten keine hinreichende Sicherheit für ihre inhaltliche Richtigkeit, da es möglich ist, im Rechnungssystem z.B. Verbindungen softwaremäßig simulieren und nicht getätigte Verbindungen abzurechnen.

Ein weiterer Beweis für die Nutzung des Netzes der Zedentin wird von der Klägerin nicht angeboten. Die Rechnungsbeträge für sich genommen lassen auch erhebliche Zweifel an deren Richtigkeit entstehen. Obwohl die Internetdienstleistungen zu vergleichbaren späten Tageszeiten jeweils am Wochenende erbracht worden seien sollen, unterscheiden sie sich in den Preisen pro Sekunde erheblich und sind nachvollziehbar. Sicherlich kann die Zedentin die Tarife hinsichtlich der Taktlänge u. -höhe variabel tarifieren, so dass von der Dauer einer Verbindung nicht ohne weiteres auf eine unangemessen Art des Entgeltes geschlossen werden kann. Dafür müsste die Tarifregelung aber erläutert werden. Ohne eine genaue Darlegung, wie sich die sehr unterschiedlichen Tarife zusammensetzen, sind die in Rechnung gestellten Entgelte im Bereich von 0,056 Euro/Sek. bis 0,63 Euro/Sek. nicht nachvollziehbar.

Weiterer Beweis in Form von Aufzeichnungen über die geleisteten Dienste werden nicht angeboten. Eine Datensicherung und zeitlich begrenzte Datenaufbewahrung ist technisch möglich und läge gem. § 4I III Nr. 7 TKG, § 16 TVO in ihrem Aufgabenbereich. Die Nachweispflicht ist nicht gem. § 16 II TKV entfallen, da ein entsprechender Hinweis an den Beklagten im vorliegenden Fall nicht nachgewiesen wurde.

Der Vortrag des Beklagten, ein sog. "Dialer" habe sich auf dem Computer des Beklagten selbst installiert und die Einwahl zu die 0190-Nummern automatisch vorgenommen, ist unter diesen Umständen nicht entscheidungserheblich. Selbst wenn diese Möglichkeit ausgeschlossen werden kann, bleibt offen, ob der Einzelverbindungs nachweis der Wahrheit entsprach oder manipulativ erstellt wurde.

3. Kosten: § 91 ZPO.

Vorläufige Vollstreckbarkeit: §§ 708 Nr. 11, 711, 713 ZPO.

Nichtzulassung der Berufung: § 511 II Nr. 2, IV ZPO.

Dr. Trojan-Limmer
Richterin am Amtsgericht