

Amtsgericht Hamburg St. Georg

915 C 263/03

Urteil vom 29. Oktober 2003

DIALER & RECHT

www.DialerundRecht.de

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit (...) hat das Amtsgericht St. Georg (...) für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Tatbestand:

Die Klägerin macht aus abgetretenem Recht einen Anspruch auf Zahlung von Telekommunikationsgebühren für die Anwahl von Mehrwertdienstnummern im Internet geltend.

Die ursprüngliche Inhaberin der angeblichen Forderung und Zedentin, die T (...), ist Anbieterin von Telekommunikationsdienstleistungen. Über ihr Verbindungsnetz ermöglicht sie ihren Kunden u.a. die Anwahl von sog. 0190er-Nummern (Mehrwertdienstnummern). Der Beklagte ist Inhaber eines Festnetz-Telefonanschlusses, den er mit Hilfe seines Computers u.a. für die Herstellung von Internet-Verbindungen nutzt.

In dem Zeitraum vom 11.04.2002 bis zum 08.05.2002 wurden vom Anschluss des Beklagten durch Anwahl verschiedener sog. 0190er-Nummern über das Netz der Zedentin wiederholt Verbindungen zu Mehrwertdiensten im Internet hergestellt. Teilweise wurden dabei für nur wenige Sekunden bestehenden Verbindungen in diesem Zusammenhang Gebühren in Höhe von bis zu rund 30,- EUR berechnet (siehe im einzelnen die Einzelverbindungsachweise auf Bl. 13 ff. d. A.).

Auf diese Weise entstanden Gebühren in Höhe von insgesamt 1.242,36 EUR inkl. Mehrwertsteuer. Diese Gebühren wurden dem Beklagten von der Zedentin über seine von der Deutschen Telekom AG erstellte Telefonrechnung in Rechnung gestellt. Der Beklagte erhob am 16.05.2002 gegenüber der Deutschen Telekom AG Einspruch gegen die ihm übersandte Telefonrechnung vom 15.05.2002 und verweigerte die Zahlung der genannten Gebühren für die angebliche Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten.

Darüber hinaus ließ er durch die Verbraucher-Zentrale Hamburg e.V. mit Schreiben vom 14.08.2002 der Zedentin mitteilen, dass er einen mit der Zedentin etwaig zustande gekommenen Vertrag über die Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten als sittenwidrig ansehe und unter allen in Betracht kommenden Gesichtspunkten anfechte (Anlage B I, Bl. 24 d. A.). Namen und Anschriften der Anbieter der streitigen Mehrwertdienste wurden dem Beklagten im Laufe des Prozesses von der Klägerin mitgeteilt. Über den Inhalt der angeblich in Anspruch genommenen Mehrwertdienste wurden von den Parteien keine konkreten Angaben gemacht. Im Rahmen einer Generalabtretungsvereinbarung vom 26.06.01 hat die T (...) ihre angebliche Forderung an die Klägerin abgetreten. Neben der Hauptforderung macht die Klägerin mit der Klage pauschale Mahnkosten in Höhe von 2,50 EUR sowie Inkassokosten in Höhe von 177,50 EUR geltend.

Die Klägerin behauptet, der Beklagte habe sich in Kenntnis der auf ihn zukommenden Kosten für die Nutzung von Mehrwertdiensten im Internet entschieden. Die entsprechenden erhöhten Verbindungsentgelte seien dem Beklagten jeweils vor Beginn der Entgeltspflichtigkeit mitgeteilt worden. Sofern der einschlägige Tarif ein Entgelt von mehr als 3,- EUR je Verbindungsminute vorgesehen habe, sei diese Entgeltvereinbarung vom Beklagten auch durch Mausklick bestätigt worden. Sofern der Verbindungsaufbau über einen sog. Dialer erfolgt sein sollte, sei dieser vom Beklagten willentlich installiert worden und habe ordnungsgemäß funktioniert. Von all diesem sei grundsätzlich schon deshalb auszugehen, weil sich sämtliche mit der Klägerin zusammenarbeitende Mehrwertdiensteanbieter im Rahmen einer freiwilligen Selbstkontrolle zu entsprechenden Maßnahmen verpflichtet hätten.

Soweit der Beklagte geltend mache, dass sich in für ihn unerkennbarer Weise ein sog. Dialer auf seinem Rechner installiert und die Verbindungen zu den berechneten Mehrwertdiensten hergestellt habe, trägt der Beklagte nach Auffassung der Klägerin die Beweislast für die Richtigkeit dieser Behauptung.

Die Tatsache, dass teilweise für nur wenige Sekunden dauernde Gespräche Gebühren von rund 30,- EUR berechnet wurden, rühre daher, dass derartige Gebühren bisweilen unabhängig von der Verbindungsdauer als Pauschale berechnet würden. Auch habe der Beklagte im Rahmen der Nutzung des angewählten Mehrwertdienstes möglicherweise Dienstleistungen in Anspruch genommen oder Waren gekauft, die über das Verbindungsentgelt abgerechnet würden. Es könne daher nicht davon ausgegangen werden, dass dem Beklagten in Rechnung gestellten Entgelt keine angemessene Leistung gegenüberstünde. Einzelheiten zur Art der in Anspruch genommenen Mehrwertdienste könne die Klägerin aus technischen Gründen jedoch nicht nennen. Die Klägerin ist der Auffassung, hierzu auch nicht verpflichtet zu sein, da Grundlage ihrer Abrechnung eine reine Telekommunikationsdienstleistung in Form der Verbindungsherstellung zu den jeweiligen Mehrwertdiensteanbietern sei.

Die Klägerin behauptet, den Beklagten drei Mal gemahnt zu haben.

In Höhe der zunächst geltend gemachten Inkassokosten von 177,50 EUR wurde die Klage in der mündlichen Verhandlung am 09.07.2003 teilweise zurückgenommen.

Die Klägerin beantragt zuletzt:

Die beklagte Partei wird verurteilt, an die Klägerin € 1242,36 nebst 5,00 % Zinsen über Basiszinssatz hieraus seit 11.07.2002 sowie € 2,50 Mahnkosten zu zahlen.

Der Beklagte beantragt.

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte behauptet, die Verbindung zu den in Rechnung gestellten Mehrwertdiensten habe sich für ihn unbemerkt durch einen sog. Dialer aufgebaut. Der Beklagte sei vor dem Verbindungsaufbau auch nicht in einer den §§ 312b-f BGB in Verbindung mit der BGB-InfoV entsprechenden Weise über die von ihm zu zahlenden Entgelte informiert worden. Erst nach Zugang der streitigen Rechnung habe er bemerkt, dass sich auf seinem Computer in für ihn nicht nachvollziehbarer Weise ein sog. Dialer installiert habe und eine 0190er-Nummer im DFÜ-Netzwerk seines Rechners als Standard-Internetverbindung eingetragen gewesen sei. Aus Kostengründen habe er die Daten dieses Dialers jedoch nicht sichern können.

Der Beklagte ist der Auffassung, dass es der Klägerin obliege zu beweisen, dass ein den Verbindungsaufbau zu den in Rechnung gestellten Mehrwertdiensten herstellender Dialer ordnungsgemäß funktioniert habe. Hilfsweise bestreitet der Beklagte, durch die Anwahl von Mehrwertdiensten tatsächlich einen Mehrwert erlangt zu haben, der die in Rechnung gestellten Gebühren rechtfertigen könne. Dies wäre nach Auffassung des Beklagten für die Annahme seiner Verpflichtung zur Entgeltzahlung jedoch erforderlich, da die Erbringung von Mehrwertdiensten im Internet keine reine Telekommunikationsleistung sei.

Mit Zustimmung der Parteien wurde durch Beschluss vom 19.09.2003 die Fortsetzung des Rechtsstreits im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 Absatz 2 ZPO angeordnet. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, aber unbegründet.

Der Klägerin steht gegen den Beklagten aus abgetretenem Recht der T (...) kein Anspruch auf Zahlung von Gebühren für die Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten im Internet zu. Dies gilt sowohl für einen etwaigen vertraglichen Erfüllungsanspruch als auch für einen etwaigen Schadensersatzanspruch aus §§ 311 Absatz 2 Nr. 1, 280 Absatz I BGB (culpa in contrahendo) und einen bereicherungsrechtlichen Anspruch aus § 812 Absatz I Satz I BGB.

Zwischen der Zedentin T (...) und dem Beklagten ist kein Vertrag über die Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten geschlossen worden, da der Beklagte keine auf den Abschluss eines entsprechenden Vertrages gerichtete Willenserklärung abgegeben hat. Eine solche Abgabe einer Willenserklärung würde nach den allgemeinen vertragrechtlichen Grundsätzen des BGB voraussetzen, dass der Beklagte die in Rechnung gestellten Mehrwertdienste willentlich in Anspruch genommen hat und zuvor über deren Kosten informiert worden ist.

Dies gilt unabhängig davon, ob die besonderen Anforderungen der §§ 312b ff. i.V.m. BGB-InfoV erfüllt sind. Die genannten allgemeinen Voraussetzungen der Abgabe einer Willenserklärung liegen hier jedoch nicht vor. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Verbindung zu den Mehrwertdiensteanbietern über einen für den Beklagten nicht erkennbaren sog. Dialer hergestellt wurde und dieser bei der Anwahl der Mehrwertdienste somit ohne Erklärungsbewusstsein handelte.

Zwar behauptet die Klägerin, der Beklagte habe die streitigen Mehrwertdienste in Kenntnis des von ihm zu erbringenden Entgelts willentlich in Anspruch genommen und so konkludent eine entsprechende Willenserklärung abgegeben. Da der Beklagte die willentliche Anwahl der Mehrwertdienste jedoch bestreitet, hätte die Beklagte die genannten Voraussetzungen eines Vertragsschlusses zwischen der T (...) und dem Beklagten nach den allgemeinen zivilprozessualen Grundsätzen beweisen müssen.

Eine Beweislastumkehr, wie sie von der Rechtsprechung für die Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten im Telefonverkehr bei Vorlage entsprechender Einzelverbindungsübersichten entwickelt wurde, ist hier insoweit nicht angezeigt (nahezu einhellige Auffassung der jüngeren

untergerichtlichen Rspr.; siehe bspw. AG Norderstedt, Urteil vom 01.10.2003, Az.: 42 C 119/03; AG Münster, Urteil vom 03.09.2003, Az.: 5 C 1775/03; AG Berlin-Wedding, Urteil vom 01.09.2003, Az.: 17 C 263/03; AG Reinbek, Urteil vom 27.08.2003, Az.: 5 C 313/03; AG Gelsenkirchen, Urteil vom 19.08.2003, Az.: 14 C 38/03; weitere Nachweise unter <http://www.dialerundrecht.de/urteile.htm>).

Anders als im Telefonverkehr ist es bei Nutzung eines Internetzuganges nämlich durchaus denkbar, dass sich - beispielsweise durch die ungewollte Installation eines sog. Dialers - ohne Kenntnis des Nutzers Verbindungen zu Mehrwertdiensten aufbauen. Hierfür sprechen u. a. die zahlreichen Berichte über die missbräuchliche Verwendung derartiger sog. Dialer. Für eine Beweislastverteilung in dem hier vertretenen Sinne streitet darüber hinaus auch der Umstand, dass die Erbringung von Mehrwertdiensten zumindest seit der am 20.08.2002 erfolgten Änderung der Telekommunikations-KundenschutzVO vom 11. Dezember 1997 nicht mehr als reine Telekommunikationsdienstleistung anzusehen ist. Denn der im letzten Jahr neu eingefügte § 13a Telekommunikations-KundenschutzVO unterscheidet klar zwischen der reinen Telekommunikationsdienstleistung und weiteren (Mehrwert-) Dienstleistungen.

Den ihr obliegenden Beweis über die Voraussetzungen eines Vertragsschluss bleibt die Klägerin hier schuldig. Zwar hat die Klägerin eine entsprechende Einzelverbindungsübersicht vorgelegt. Aus dieser geht jedoch lediglich hervor, dass von dem Anschluss des Beklagten verschiedene Mehrwertdienste im Internet angewählt wurden.

Darüber, ob diese Anwahl willentlich und nach Information über die entstehenden Kosten erfolgt, sagt die Einzelverbindungsübersicht jedoch nichts aus. Die Klägerin trägt auch nichts dazu vor, wie die entsprechenden Internetseiten aufgebaut sind, über die der Beklagte angeblich die Verbindung zu den tarifierten Mehrwertdiensten hergestellt hat. Sie weist in diesem Zusammenhang insbesondere nicht nach, dass die entsprechenden Internetseiten Hinweise über die von den Nutzern zu erbringenden Entgelte und Abrechnungsmodalitäten wie Abrechnungstakte, Mindestgebühren, Pauschalsätze usw. beinhalten.

Die sehr allgemein gehaltenen Ausführungen der Klägerin sind in diesem Zusammenhang gänzlich unsubstantiiert. Auch die floskelartigen Verweise der Klägerin auf eine angebliche Selbstkontrolle der Mehrwertdienstanbieter sind in diesem Zusammenhang völlig unzureichend. Vielmehr hätte die Klägerin beweisen müssen, dass die genannten Voraussetzungen eines Vertragsschlusses im konkreten Einzelfall auch tatsächlich gegeben waren.

Ein Vertragsschluss lässt sich hier auch nicht nach den Grundsätzen über die Zurechnung einer ohne Erklärungsbewusstsein abgegebenen Willenserklärung begründen. Nach der Rechtsprechung des BGH entfaltet eine ohne Erklärungsbewusstsein abgegebene Willenserklärung zwar rechtliche Wirksamkeit, wenn der Äußernde bei dem Erklärungsempfänger fahrlässig das Vertrauen auf einen bestimmten Erklärungsinhalt geweckt hat (BGH NJW 1995, 952; siehe auch Palandt / *Heinrichs* [62. Aufl.], Einf v § 116 Rz 17; § 133 Rz 11). Diese Voraussetzungen liegen hier jedoch nicht vor, da dem Beklagten kein fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen ist. Den Beklagten traf nach Auffassung des Gerichts keine Verpflichtung, Schutzvorkehrungen gegen die ungewollte Installation sog. Dialer auf seinem Rechner zu treffen oder den ordnungsgemäßen Aufbau von Internetverbindungen regelmäßig zu überprüfen.

Zwar ist diese Frage noch nicht höchstrichterlich entschieden worden und in der untergerichtlichen Rechtsprechung umstritten (so wie hier beispielsweise LG Kiel, Urteil vom 09.01.2003, Az.: 11 O 433/02; AG Freiburg, Urteil vom 11.6.2002, Az.: 11 C 4381/01; a. A. AG Torgau, Urteil vom 3.7.2003, Az.: 2 C 0189/03; AG Dillenburg, Urteil vom 13.09.2002, Az.: 5 C 286/02; AG Wiesbaden, Urteil vom 10.08.2002, Az.: 92 C 1328/00 - 31 -; AG München, Urteil vom 04.09.2001, Az.: 155 C 14416/01).

Das Gericht ist jedoch der Auffassung, dass die genannten Schutz- und Kontrollpflichten bereits einen durchschnittlich befähigten Internernutzer überfordern würden. Auch ist nicht einzusehen, warum ein Internetnutzer verpflichtet sein sollte, sich gegen missbräuchliche Geschäftspraktiken zu schützen. Wie jeder andere Leistungsempfänger darf auch er grundsätzlich darauf vertrauen, dass ihm nur rechtmäßig erbrachte und von ihm tatsächlich nachgefragte Leistungen in Rechnung gestellt werden.

Wollte man an diesem Grundsatz rütteln, wäre unlauteren Geschäftspraktiken im Internet Tor und Tür geöffnet. Gerade in einem missbrauchsanfälligen Medium wie dem Internet muss vielmehr derjenige, der sich als Leistungsanbieter zum Abschluss von Geschäften dieses Mediums bedient, im Zweifelsfall beweisen, dass seine Leistung auch tatsächlich nachgefragt und ordnungsgemäß erbracht wurde.

Mangels einer Pflicht des Beklagten, Schutzvorkehrungen gegen die unbewusste Inanspruchnahme sog. Dialer zu treffen, kann die Klägerin auch keinen Schadensersatzanspruch aus §§311 Absatz 2 Nr. 1, 280 Absatz 1 BGB (*culpa in contrahendo*) geltend machen. Insoweit ist nämlich schon nicht ersichtlich, welche zu einem Schadensersatzanspruch führende Pflicht der Beklagte verletzt haben könnte.

Aus dem Vorhergehenden folgt, dass auf die Frage, ob ein etwaiger Vertrag zwischen dem Beklagten und der T (...) wegen Wuchers oder aus anderen Gründen nichtig war, hier nicht eingegangen zu werden braucht.

Die Klägerin kann gegen den Beklagten auch keinen bereicherungsrechtlichen Anspruch aus § 812 Absatz 1 Satz 1 BGB geltend machen. Da die Klägerin keinerlei Auskunft über den konkreten Inhalt der angewählten Mehrwertdienste gibt, wird sie nämlich ihrer Darlegungslast hinsichtlich einer etwaigen Bereicherung des Beklagten nicht gerecht.

Die Kostenentscheidung ergeht nach § 91 ZPO. Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 11. 711. 709 Satz 2 ZPO.