

Amtsgericht Bad Homburg v.d.H.

2 C 3419/02 (23)

Urteil vom 23.07.2003

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit (...) hat das Amtsgericht Bad Homburg (...) aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25.06.2003 für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Klägerin zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin wird gestattet, die Zwangsvollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, sofern nicht die Beklagte vor Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet
4. Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin, ein Verlag, begehrt von der Beklagten Ihre außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten für eine am 02.10.2002 erfolgte Abmahnung wegen Versendung nicht verlangter Werbe-E-Mails (sog. Spam-Mails) in Höhe von 568,08 €. Auf das Abmahnschreiben wird unter BI, 31 f d. A. Bezug genommen.

Die Beklagte betreibt ein Telekommunikationsunternehmen. Sie ist Netzbetreiberin und vermietet auch sog. Mehrwertdiensterufnummern („0190“-Nummern); darunter die streitbefangene Nummer 0190-(...). Mit Schreiben vom 05.09.2002 (Bl.. 12 f d. A.) forderte die Klägerin die Beklagte auf, die Förderung von Zusendungen von unverlangten Werbemails mit - verkürzt ausgedrückt - abrufbaren erotischen Inhalten durch Aufrechterhaltung der Rufnummer 0190-839221 zu unterlassen. Die Beklagte fühlte sich hierfür nicht verantwortlich (Schreiben vom 09.09.2002. Bi. 14 d. A.). Es treffe sie keine rechtliche Verpflichtung gegenüber der Klägerin.

Die Prozessbevollmächtigten der Klägerin mahnten die Beklagte ab. Es wird auf das Schreiben vom 02.10.2002 (Bl. 31 d. A.) Bezug genommen. Die Beklagte teilte der Klägerin am 11.10.2002 mit, sie habe die betreffende Rufnummer abgeschaltet, weigerte sich aber eine Unterlassungserklärung abzugeben und die Abmahnkosten der Klägerin zu übernehmen. Auf die Schreiben der Beklagten vom 11.10.2002 (Bl. 33 d.A.) und vom 30.10.2002 (Bl. 34 d. A.) wird verwiesen. Die Beklagte ist weder Absenderin noch Endanbieterin der (angeblich) abrufbaren erotischen Inhalte der versendeten Mails. Wer letztendlich Absender und für den Inhalt der Mails verantwortlich ist, blieb unbekannt.

Die Klägerin behauptet, auf einem Ihrer E-Mail-accounts sei am 03.09.2002 eine unverlangte E-Mail mit dem Betreff „Fristlose KXndigung“ eingegangen. Am 25.09.2002 habe sie erneut auf einem Ihrer „accounts* eine unverlangte Werbemail mit dem Betreff „Warnung“ erhalten. Auf beiden Mails hätten sich anklickbare Hyperlinks befunden. Bei der ersten Mail sei der Nutzer über den Link «... kostenlose Pomoshow zu einer Internetadresse weiterverbunden und zum Speichern bzw. zur Ausführung der Datei „Gratis-Sex-Crack.exe“ aufgefordert worden. Bei der zweiten E-Mail habe ein Link zu einer Adresse „Singleboerse“ geführt, auf deren Seite alle Links zu einer ausführbaren Datei „singleboerse.exe“ geführt hätten. Die ausführbaren Dateien hätten jeweils eine Internetverbindung mittels einer kostenpflichtigen Mehrwertdienstenummer hergestellt, sog. Dialer, der die von der Beklagten betriebene Nummer 0190-(...) genutzt habe. Hierüber habe man jeweils erotische Inhalte abrufen können.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Beklagte hafte ihr für die entstandenen Abmahnkosten unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag in Verbindung mit § 13 a Telekommunikationsverordnung (TKV) und den allgemeinen Grundsätzen der Störerhaftung (§§ 823 Abs. 2, 1004 BGB).

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 568,06 € zuzüglich Zinsen in Höhe von 8% über dem Basiszinssatz seit dem 30.10.2002 zu bezahlen.

Die Beklagte, beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Auffassung, sie hafte nicht für die Abmahnkosten der Klägerin. Der Forderung der

Klägerin liege bereits kein Unterlassungsanspruch zugrunde. Sie sei nicht verpflichtet, ihre weitervermieteten Nummern ständig auf rechtswidrige Inhalte hin zu überwachen. Sie habe den von der Klägerin behaupteten Verstoß nicht nachvollziehen können, weshalb sie einen solchen mit Nichtwissen bestreite. Sie sei weder unmittelbarer noch mittelbarer Störer. Ein Erstattungsanspruch sei auch von der Abgabe einer Unterlassungserklärung abhängig. Weiterhin bestreitet die Beklagte die Höhe des der Kostenrechnung zugrundegelegten Geschäftswerts von 25,000,00 € und der Höhe der Rahmengebühr von 8/10.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist unbegründet.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Ersatz der außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 568,08 € netto für die am 02.10.2002 erfolgte Abmahnung wegen der (angeblich) an die Klägerin versandten Werbemails, die die von der Beklagten vertriebene Mehrwertdienstenummer 0190-(...) bewarben. Eine Haftung der Beklagten nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag gem. §§ 683 S. 1, 677, 670 BGB scheidet aus. Die Beklagte ist weder unmittelbarer noch mittelbarer Störer, so dass ein Unterlassungsanspruch gegen sie nicht begründet ist. Es liegt weder eine Störerhaftung der Beklagten nach § 40 TKG in Verbindung mit § 13 a TKV (Bundesgesetzblatt 2002 Teil I Nr. 60, S. 3365; Bl. 36 d. A.) noch nach den allgemeinen Grundsätzen der Störerhaftung gem. §§ 823 Abs. 2, 1004 BGB vor. Nach den Grundsätzen der GoA kann der Verletzte, d. h. die Klägerin, grundsätzlich Ersatz der zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderlichen Abmahnkosten verlangen, wie sie im vorliegenden Fall in Höhe von 568,80 € geltend gemacht worden sind. Die Abmahnung dient zur Beseitigung einer rechtswidrigen Störung, zu der der Störer verpflichtet ist. Der Abmahnende führt insoweit ein objektiv fremdes Geschäft (vgl. Baumbach/Hefermehl, UWG Einl. RdNr. 554).

Zwar hält das Gericht das behauptete Zusenden von unverlangten Werbemails am 03.09.2002 mit dem Betreff „Fristlose KXndlung“ und am 25.09.2002 mit dem Betreff „Warnung“, sog. spam-mails, für einen Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Verlagsbetrieb der Klägerin und damit für eine rechtswidrige Störung (§ 823 Abs. 1 BGB). Ein Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ist dann anzunehmen, wenn das Zusenden der Mails über eine sozial übliche hinzunehmende Behinderung hin ausgeht. Eine Behinderung überschreitet das Maß des sozial üblichen, wann ein

Einverständnis des Empfängers mit dem Erhalt der Werbemail nicht mehr vermutet werden kann. Dies setzt regelmäßig voraus, dass nach der Art des Angebots und des Gewerbes des Empfängers ein Bedarf am Empfang der Werbung möglich erscheint (LG München I, Ur. v. 05.11.2002 - 33 O 17030/02 - NJW-RR 2003, 764). Dies ist im vorliegenden Fall unzweifelhaft nicht gegeben. Der Inhalt der übersandten Mails steht in keinerlei Zusammenhang mit der Tätigkeit der Klägerin als Verlag. Beide E-mails hatten In letzter Konsequenz erotische Inhalte vermittelt.

Die weiteren - vorstehend dargestellten - Grundsätze liegen nicht vor, Die Beklagte ist unstreitig nicht unmittelbarer Störer. Unmittelbarer Störer Ist wer in irgendeiner Weise willentlich und adäquat kausal den störenden Zustand aufrecht erhält. Die Beklagte Ist weder Absenderin noch Endanbieterin der über die Werbemails abrufbaren erotischen Inhalte. Wer für das Absenden der Mails und für deren Inhalt letztendlich verantwortlich ist, ließ sich nicht aufklären.

Die Beklagte ist auch nicht mittelbare Störerin. Als mittelbarer Störer kann sie nur in Anspruch genommen werden, wenn sie die störende Einwirkung Dritter adäquat kausal veranlasst hat und sie verhindern kann (Palandt-Bassenge, § 1004, RdNr. 17; LG München I, Ur. v. 05.11.2002 - 33 O 17030 - NJW-RR 2003, 764). Dies setzt u. a. voraus, dass der mittelbarer Störer willentlich und adäquat kausal an der Herbeiführung der rechtswidrigen Beeinträchtigung mitgewirkt hat. wobei als Mitwirkung auch die Unterstützung oder Ausnutzung der Handlung eines eigenverantwortlich handelnden Dritten genügt, sofern der in Anspruch genommene die rechtliche Möglichkeit zur Verhinderung dieser Handlung hatte (BGH NJW-RR 1991, 1258; LG München I, Ur. v. 05.11-2002 - 33 O 17030 - NJW-RR 2003, 764).

Unstreitig Ist die Beklagte Netzbetreiberin und hat von der Regulierungsbehörde die streitgegenständlichen Mehrwertdienstenummer zur Weitervermietung überlassen erhalten. Sie überlässt ihren Kunden diese Mehrwertdienstenummern zur Nutzung. Daher ist sie aufgrund von § 13 a TKV als Teledienstanbieter verpflichtet, bei entsprechender gesicherter Kenntnis von einem wiederholten Rechtsverstoß, der hier in dem oben dargelegten Eingriffen In den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb vorliegt, die Mehrwertdienstenummer zu sperren, Ihr wird damit die rechtliche Möglichkeit zur Verhinderung der störenden Handlung eröffnet, die die Beklagte auch wahrgenommen hat. Sie hat die Mehrwertdienstenummer nach dem Abmahnsehreiben der Klägerin vom 02.10.2002 gesperrt. Seither sind keine weiteren unverlangten Werbemails bei der Klägerin auf ihrem account eingegangen.

Die Beklagte wird allein durch die rechtliche Möglichkeit zur Sperrung der Mehrwertdienstenummer aber noch nicht zum mittelbaren Störer. Auch unter dem neu geschaffenen § 13 a TKV ist nach Auffassung des Gerichts erforderlich, dass hier - wie seither von der oben zitierten Rechtsprechung verlangt - ein subjektives Element erfüllt sein muss. Nur wer willentlich bzw. in zurechenbarer Weise eine Störung fördert, kann auch als Störer und damit auf außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Anspruch genommen werden. Eine Ausweitung des Störerbegriffes auf alle Vertreter von Mehrwertdienstenummern würde zu einer Haftung derjenigen führen, die als erstes in der Kette einer Vielzahl von - wie auch hier - nicht mehr nachvollziehbaren, aber in der Regel legalen, Geschäftsverbindungen stehen, die das Gericht als nicht vertretbar ansieht. Insbesondere ist hervorzuheben» dass das Angebot an Mehrwertdienstenummern vom Staat bzw. der Regierungsbehörde für Telekommunikation zur Verfügung gestellt wird und Mehrwertdienste prinzipiell erwünscht sind, um nicht zu sagen, sogar staatlich gefördert werden.

Die Intension des § 13 a TKV ist zwar die Stärkung der Verbraucher, um diese vor unerwünschter Werbung und den sog. Dialern zu schützen (vgl. Drucksache 505/02, A. I.; Bl. 37 d. A.), soll aber keine Möglichkeit eröffnen, den „0190-Nummern-Vertreiber" mit der Erstattung außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten zu belasten. Nach Auffassung des Gerichts definiert § 13a TKV keinen - von einem subjektiven Element freien - neuen Störerbegriff, sondern erlegt den Mehrwertdienstevertreibern lediglich Handlungspflichten, d. h. die Sperrung der Verbindung, auf. Weitere Zwecke, die für den vorliegenden Fall relevant wären, verfolgt die Verordnung nicht. Sinn der Verordnung ist es eine effiziente Möglichkeit zu schaffen, solche Werbung, die gegen geltendes Recht verstößt, zu unterbinden (Drucksache 505/02, Bl. 37 d. A.). Dem Verbraucher ist in der Regel bereits damit gedient, dass die Mehrwertdienstenummer abgeschaltet wird, wie der Erfolg der hier von der Beklagten vorgenommenen Abschaltung zeigt. Soweit ihm die Kosten des von ihm nicht gewünschten Dialers berechnet werden, darf der Rechnungsersteller diese Forderung nicht mehr nach § 15 TKG einziehen (Drucksache 505/02, Bl. 37). Solche Kosten hat die Klägerin nicht geltend gemacht.

An diesem subjektiven Element fehlt es im vorliegenden Fall, so dass es letztlich an einem Unterlassungsanspruch der Klägerin fehlt und diese durch die Abmahnung vom 02.10.2002 kein objektiv fremdes Geschäft geführt hat. Das Gericht sieht keine willentliche bzw. zurechenbare Mitwirkung der Beklagten an den (angeblich) zugesandten Werbemails begründet. Die alleinige Überlassung der Mehrwertdienstenummer an Dritte stellt noch keine willentliche Mitwirkung an rechtswidrigen Störungen dar. Dies würde entweder voraussetzen, dass die Beklagte Kenntnis von dem Missbrauch Ihrer weitergegebenen Mehrwertdienstenummer hat; auf welcher Ebene auch immer. Dies hat selbst die Klägerin nicht behauptet. Oder die Beklagte würde den Missbrauch dieser Nummern billigend in Kauf

nehmen. Auch hierfür liegen keine Anhaltspunkte vor. Werbung und Mehrwertdienstenummern sind nicht generell auf rechtswidrige Störungen angelegt (a.A. AG Nidda, Urt. v. 11.01.2002 - 1 C 376/01 (72) - veröffentlicht in Juris). Sie dienen nach Kenntnis des Gerichts als Abrechnungssystem für die Inanspruchnahme eines Dienstes. Der Dienst wird über die modernen Medien der Telekommunikation (Telefon, Handy, Internet) zur Verfügung gestellt wofür der Nutzer eine erhöhte Gebühr bezahlt, die neben der eigentlichen Telefongebühr auch den Dienst vergütet. Viele Mehrwertdienstenummern stehen für „Unterhaltung und Informationen am laufenden Band - z. B. Sportresultate, Wettersvorhersagen, Kinoprogramme und vieles andere mehr“ (Telefonbuch der Deutschen Telekom für Frankfurt und Offenbach am Main, Ausgabe 2000/2001, S. 24). „Das örtliche“ Telefonbuch für Bad Homburg und Friedrichsdorf (Ausgabe 2002/2003) bietet unter der „0190-Nummer“ z. B. Pollenflugvorhersage, Veranstaltungskalender-Faxabruf, Wetterservice, Wetter-Faxabruf (S. 4) oder den „Service Center Technik Plus (erweiterte technische Beratung)“ (S. 6) an. Hier von einer Verknüpfung von rechtswidriger Werbung mit Mehrwertdiensten auszugehen, in der Weise, dass generell Mehrwertdienstenummern missbraucht werden und damit deren Missbrauch billigend in Kauf genommen wird, ist nicht ersichtlich.

Im übrigen ist die Beklagte auch nicht generell verpflichtet als Diensteanbieter im Sinne des § 3 Nr. 1 TDG die von ihr übermittelten Informationen zu überwachen oder nach Umständen zu forschen, die auf eine rechtswidrige Tätigkeit hinweisen (§ 8 Abs. 2 Satz 1 TDG). Die Beklagte ist Diensteanbieter, weil sie als Netzbetreiberin den Zugang zur Nutzung der Mehrwertdienstenummer vermittelt.

Da - wie oben dargelegt - bereits keine mittelbare Störereigenschaft der Beklagten vorhanden ist, kann sich der Aufwendungsersatzanspruch der Klägerin nicht aus GoA in Verbindung mit § 823 Abs. 2, 1004 BGB ergeben, da es auch insoweit an einer subjektiven Störereigenschaft der Beklagten fehlt.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits nach § 91 Abs. 1 ZPO zu tragen, da sie im Rechtsstreit unterlegen ist.

Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 11 ZPO; deren Abwendungsbefugnis aus §§ 711, 709 Satz 2 ZPO. Das Gericht hat nach § 511 Abs. 2 Nr. 2 ZPO die Berufung gegen dieses Urteil zugelassen, da dies zur Fortbildung des Rechts erforderlich erscheint.