

Düsseldorfer Rechtswissenschaftliche Schriften 39

Sascha Vander

# Mehrwertdienste – Grundlagen sowie Missbrauchsproblematik

Unter besonderer Berücksichtigung  
der Nutzer- und Verbrauchersicht

Leseprobe



**Nomos**

**Düsseldorfer Rechtswissenschaftliche Schriften**

Herausgegeben von der

Juristischen Fakultät der  
Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Band 39

Dissertation der Juristischen Fakultät der  
Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Erstgutachter: Prof. Dr. Jan Busche  
Zweitgutachter: Prof. Dr. Johannes Dietlein

Tag der mündlichen Prüfung: 16. August 2005

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische  
Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Zugl.: Düsseldorf, Univ., Diss., 2005

ISBN 3-8329-1708-X

Die Bände 1 – 34 sind in der Reihe „Nomos Universitätschriften Recht“ erschienen.

**D 61**

1. Auflage 2006

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2006. Printed in Germany. Alle Rechte,  
auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der  
Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## INHALTSVERZEICHNIS

<b>Gliederung</b>	<b>13</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	<b>23</b>
<b>Kapitel 1 Einführung</b>	<b>27</b>
A. Gegenstand der Arbeit	27
B. Gang der Untersuchung	28
I. Einführung	28
II. Vertragliche Grundlagen	28
III. Vorschriften über besondere Vertriebsformen	28
IV. Missbrauchsproblematik	29
V. Verhaltenskodizes	29
VI. Ergebnisse und Fazit	29
C. Grundlagen	30
I. Begriff der Mehrwertdienste	30
II. Nummernräume	32
III. Entwicklung in Deutschland	39
IV. Einsatzfelder	40
V. Wirtschaftliche Bedeutung	41
<b>Kapitel 2 Vertragliche Grundlagen</b>	<b>44</b>
A. Beteiligte Personen	44
B. Vertragsbeziehungen des Anrufers	46
I. Trennung der Rechtsverhältnisse	46
II. Content-Vertrag	51
III. Telefondienstvertrag	61
C. Sonstige Vertragsbeziehungen	90
I. Vertragliche Konstruktion	91
II. Vergütungsansprüche	91
D. Beweislast	93
I. Beweislastverteilung	94
II. Substantiierungslast	101
<b>Kapitel 3 Vorschriften über besondere Vertriebsformen</b>	<b>103</b>
A. Einleitung	103

B. Fernabsatzrechtliche Bestimmungen	103
I. Anwendungsbereich	104
II. Informationspflichten	112
C. Elektronischer Geschäftsverkehr	149
I. Anwendungsbereich	150
II. Pflichtenkatalog	160
D. Rechtsfolgen von Pflichtverletzungen	166
I. Auswirkungen auf den konkreten Vertrag	167
II. Zukünftiges Wohlverhalten des Anbieters	171
E. Potential zur Missbrauchsbekämpfung	174
<b>Kapitel 4 Missbrauchsproblematik</b>	<b>176</b>
A. Einleitung	176
B. Missbräuchliche Geschäftsmethoden	177
I. Dialer-Problem	177
II. Sonstige Geschäftsmethoden	202
C. Maßnahmen des Gesetz- und Verordnungsgebers	212
I. Erste Verordnung zur Änderung der TKV	212
II. Zweite Verordnung zur Änderung der TKV	215
III. Gesetz zur Bekämpfung des Missbrauchs von Mehrwertdiensten	235
IV. Gesamtbewertung	293
<b>Kapitel 5 Verhaltenskodizes</b>	<b>306</b>
A. Einleitung	306
B. Hintergrund	306
C. Anwendungsbereich	308
D. Inhalt	308
I. Allgemeines	308
II. Wiedergabe gesetzlicher Vorschriften	308
III. Präzisierung gesetzlicher Vorschriften	311
IV. Empfehlungen	315
V. Maßnahmen bei Verstößen	319
VI. Schlussbestimmungen	320
E. Kartellrechtliche Anerkennung	321
I. Voraussetzungen	323
II. Nachträgliche Modifikationen	327
III. Alternative Regelungsmodelle	328
F. Bewertung	332

<b>Kapitel 6 Ergebnisse und Fazit</b>	<b>335</b>
A. Ergebnisse	335
I. Vertragliche Grundlagen	335
II. Vorschriften über besondere Vertriebsformen	336
III. Missbrauchsproblematik	336
IV. Verhaltenskodizes	338
B. Fazit	338
<b>Anhang A – Verhaltenskodex FST e. V.</b>	<b>340</b>
<b>Anhang B – Entscheidungsregister</b>	<b>358</b>
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>369</b>
<b>Sachregister</b>	<b>383</b>

## GLIEDERUNG

<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	<b>23</b>
<b>Kapitel 1 Einführung</b>	<b>27</b>
A. Gegenstand der Arbeit	27
B. Gang der Untersuchung	28
I. Einführung	28
II. Vertragliche Grundlagen	28
III. Vorschriften über besondere Vertriebsformen	28
IV. Missbrauchsproblematik	29
V. Verhaltenskodizes	29
VI. Ergebnisse und Fazit	29
C. Grundlagen	30
I. Begriff der Mehrwertdienste	30
II. Nummernräume	32
1. Klassische Premium Rate-Dienste	32
a) 0190	32
b) 0900	34
2. Auskunftsdienste	35
3. MABEZ-Dienste	36
4. Innovative Dienste	36
5. Premium-SMS	37
6. Shared Cost	38
7. Freephone	38
8. Persönliche Rufnummern	39
III. Entwicklung in Deutschland	39
IV. Einsatzfelder	40
V. Wirtschaftliche Bedeutung	41
<b>Kapitel 2 Vertragliche Grundlagen</b>	<b>44</b>
A. Beteiligte Personen	44
B. Vertragsbeziehungen des Anrufers	46
I. Trennung der Rechtsverhältnisse	46
1. Getrennte Rechtsverhältnisse	46
2. Einheitliches Rechtsverhältnis	47
3. Stellungnahme	49
II. Content-Vertrag	51
1. Rechtsnatur	52

2. Vertragsschluss	52
a) Angebot und Annahme	52
b) Inanspruchnahme durch Dritte	53
aa) Haftung des Anschlussinhabers	53
bb) Haftung Minderjähriger	57
cc) Haftung Dritter	57
dd) Konsequenzen	57
3. Einwendungen	59
a) Gewährleistungsrechte	60
b) Irrtumsanfechtung	60
c) Widerrufsrecht	60
d) Missbräuchliche Dienste	61
III. Telefondienstvertrag	61
1. Rechtsnatur	62
2. Vertragsschluss	63
3. Einwendungen	63
a) Einwendungen aus dem Telefondienstvertrag	63
b) Einwendungen aus dem Content-Vertrag	64
aa) Einwendungsbeschränkung	65
bb) Einwendungserhaltung	69
cc) Einwendungsdurchgriff	70
dd) Stellungnahme	71
(1) Technischer Vergütungsanteil	72
(2) Inhaltlicher Vergütungsanteil	74
(i) Anspruchsgrundlage	74
(ii) Vorschriften über die Rechnungserstellung	76
(iii) Haftungsprivilegierung	79
(iv) Praktische Erwägungen	80
(v) Durchsetzungsproblematik	84
(vi) Gesetzeshistorie	86
(vii) Ergebnis	86
C. Sonstige Vertragsbeziehungen	90
I. Vertragliche Konstruktion	91
II. Vergütungsansprüche	91
1. Verteilung	92
2. Ausfallrisiko	93
D. Beweislast	93
I. Beweislastverteilung	94
1. Einfache Telefonate	94
2. Mehrwertdienste	95
a) Nachweis der Verbindung	96
b) Nachweis des Vertragsschlusses	96
aa) Ablehnende Auffassung	97
bb) Zustimmungde Auffassung	98



cc) Differenzierung	98
(1) Sprachmehrwertdienste	99
(2) Datenmehrwertdienste	99
(3) Konsequenzen	100
II. Substantiierungslast	101

### **Kapitel 3 Vorschriften über besondere Vertriebsformen** **103**

A. Einleitung	103
B. Fernabsatzrechtliche Bestimmungen	103
I. Anwendungsbereich	104
1. Persönlicher Anwendungsbereich	104
a) Unternehmer	105
b) Verbraucher	105
aa) Private Nutzung	105
bb) Gewerbliche Nutzung	105
cc) Ungewisser Nutzerkreis	106
2. Sachlicher Anwendungsbereich	106
a) Vertragsgegenstand	106
b) Fernkommunikationsmittel	107
aa) Definition	107
bb) Ausschließlichkeit	108
c) Vertriebs- und Dienstleistungssystem	108
d) Ausnahmen	109
aa) Freizeitgestaltung	109
bb) Öffentliche Fernsprecher	110
e) Abweichende Vereinbarungen	111
3. Zwischenergebnis	111
II. Informationspflichten	112
1. Vorvertragliche Informationspflichten	112
a) Inhalt der Informationspflichten	113
aa) Identität und Anschrift des Unternehmers	113
bb) Wesentliche Merkmale der Ware oder Dienstleistung	114
(1) Grundsätze	115
(2) Konkrete Angaben	115
cc) Zustandekommen des Vertrags	116
(1) Erforderlichkeit	117
(2) Darstellungsweise	117
dd) Mindestlaufzeit bei wiederkehrenden Leistungen	118
ee) Leistungsvorbehalt	119
ff) Preis	119
(1) Abrechnungsfaktoren und Abrechnungsintervalle	119
(2) Vereinheitlichung der Preisdarstellung	121

(3) Ausweisung der Preisbestandteile	122
(4) Kein Ausschluss	124
gg) Liefer- und Versandkosten	124
hh) Zahlungs-, Lieferungs- und Erfüllungsmodalitäten	125
ii) Widerrufs- oder Rückgaberechte	126
(1) Informationspflicht	127
(2) Erweiternde Auslegung	128
(3) Stellungnahme	128
jj) Kosten durch Fernkommunikationsmittel	131
kk) Befristung von Angeboten	132
b) Formelle Anforderungen an die Informationserteilung	133
aa) Zeitpunkt	133
(1) Kostenpflichtige Ansagen	133
(2) Kostenfreie Ansagen	134
bb) Art und Weise	137
(1) Telefonische Information	137
(2) Werbung	139
(3) Amtsblattveröffentlichung	141
cc) Besonderheiten bei Dauerschuldverhältnissen	142
c) Telefonische Kontaktaufnahme	142
2. Nachvertragliche Informationspflichten	143
a) Bereichsausnahme	143
b) Mindestinformationspflicht	144
3. Verhältnis zu anderen Informationspflichten	146
a) Elektronischer Geschäftsverkehr	146
b) Preisangabenverordnung	147
c) Telekommunikationsrecht	148
4. Widerrufsrecht	148
C. Elektronischer Geschäftsverkehr	149
I. Anwendungsbereich	150
1. Persönlicher Anwendungsbereich	150
a) Unternehmer	150
b) Kunde	151
2. Sachlicher Anwendungsbereich	151
a) Vertragsgegenstand	152
b) Verwendung eines Tele- oder Mediendienstes	152
c) Einsatz zu Vertragsschlusszwecken	156
3. Kein Ausschluss	158
a) Individuelle Kommunikation	158
b) Parteivereinbarung	159
4. Abweichende Vereinbarungen	159
II. Pflichtenkatalog	160
1. Korrekturmechanismus	160
2. Informationspflichten	161

a) Vertragsmechanismus	161
b) Vertragstext	162
c) Korrekturmechanismus	163
d) Vertragssprache	163
e) Verhaltenskodizes	163
3. Elektronische Bestätigung	164
4. Vertragsbestimmungen und AGB	165
5. Zugangsfiktion	166
6. Weitergehende Informationspflichten	166
D. Rechtsfolgen von Pflichtverletzungen	166
I. Auswirkungen auf den konkreten Vertrag	167
1. Widerrufsrecht	167
2. Allgemeine Rechtswirkungen	168
a) Nichtigkeit	168
b) Anfechtbarkeit	169
c) Schadensersatz	170
d) Nachträgliche Unterrichtung	171
II. Zukünftiges Wohlverhalten des Anbieters	171
1. Unterlassungsklagen nach dem UKlaG	172
2. Unterlassungsklagen durch Mitbewerber	173
E. Potential zur Missbrauchsbekämpfung	174
<b>Kapitel 4 Missbrauchsproblematik</b>	<b>176</b>
A. Einleitung	176
B. Missbräuchliche Geschäftsmethoden	177
I. Dialer-Problem	177
1. Technischer Hintergrund	179
a) Verbindung ins Internet	179
b) Aktivierung eines Dialers	180
aa) Download	180
bb) ActiveX-Controls	181
c) Deinstallation	181
d) Technische Schutzmaßnahmen	182
2. Rechtliche Beurteilung	183
a) Vertragsschluss	184
aa) Installation	184
bb) Bewusste Verbindungsherstellung	185
cc) Auto-Dialer	188
dd) Risikoverteilung	189
b) Einwendungen	192
aa) Anfechtung	192
bb) Widerruf	194

cc) Unbestellte Dienstleistung	195
dd) Sonderfall: Fehlerhafte Verbindungsunterbrechung	196
ee) Wucher	197
ff) Trennungspflicht	197
c) Schadensersatz	200
d) Strafbarkeit	202
II. Sonstige Geschäftsmethoden	202
1. Fallgruppen	203
a) Täuschung über Verbindungspreise	203
aa) Preselection- und Ländervorwahlen	203
bb) Short Stopping	204
cc) Reverse Charging	205
b) Täuschung über Dienstleistung	205
aa) Rückrufmasche	205
bb) Verzögerung der Dienstleistung	206
cc) Vortäuschen einer Dienstleistung	207
c) Unzulässige Angebote	207
aa) Beratungsdienste	207
bb) Gewinnspiele	208
cc) Telefonsex	210
2. Strafbarkeit	210
3. Entgeltansprüche	211
C. Maßnahmen des Gesetz- und Verordnungsgebers	212
I. Erste Verordnung zur Änderung der TKV	212
II. Zweite Verordnung zur Änderung der TKV	215
1. Zielsetzung des Verordnungsgebers	215
2. Inhaltliche Änderungen	216
a) Nutzung von Mehrwertdiensternummern	216
aa) Legaldefinition	216
bb) Hinweispflicht	216
cc) Überwachungs- und Eingreifpflichten	217
(1) Anwendungsbereich	217
(2) Kenntnis	218
(3) Maßnahmen	219
(i) Allgemeine Möglichkeiten	220
(ii) Sperrung	221
dd) Haftungsrelevanz	222
(1) Mitstörerhaftung	222
(2) Haftungsprivilegierung	224
(3) Sperrpflicht	225
(4) Haftungsrisiko	226
ee) Stellungnahme	228
b) Rechnungserstellung	230
aa) Auskunft	230

bb) Hinweispflicht	231
3. Bewertung	233
III. Gesetz zur Bekämpfung des Missbrauchs von Mehrwertdiensten	235
1. Gesetzgeberische Zielsetzung	238
2. Inhaltliche Änderungen	238
a) Auskunftsanspruch, Datenbank	239
aa) Auskunftsanspruch	239
bb) Datenbank	244
cc) Datenschutzrelevanz	245
b) Nutzungsbedingungen	245
aa) Transparenz bei Angeboten und Werbung	245
bb) Pflichtangaben	247
cc) Preisgestaltung	251
dd) Zwangstrennung	254
ee) Legitimationsverfahren	255
(1) Legitimation	257
(2) PIN-Zuteilung	257
(3) Schutzmechanismen	258
(4) Adressat	259
(5) Beweislast	260
ff) Dialer	260
(1) Mindestanforderungen an Anwahlprogramme	262
(i) Explizite Zustimmung	262
(ii) Eigenschaften, Gestaltungs-/Verhaltensweisen	263
(iii) Detailregelungen	266
(iv) Sonderregelungen für bestimmte Dialer-Typen	266
(2) Rechtskonformitätserklärung	268
(3) Registrierung	269
(i) Erforderliche Angaben	269
(ii) Verfahren	270
(iii) Rechtsfolgen	273
(4) Rufnummerngasse	273
c) Befugnisse der Regulierungsbehörde	276
aa) Anordnungs- und Maßnahmebefugnis	276
bb) Kompetenzabgrenzung	278
cc) Mitteilungspflichten	278
dd) Änderungen anlässlich der TKG-Reform	279
d) Ordnungswidrigkeiten	280
e) Datenschutzbestimmungen	281
f) Bewertung	283
aa) Konzeption	283
bb) Informationspflichten	284
cc) Angebotsbegrenzungen	284
dd) Anwendungsbereich	286

ee) Lücken	291
ff) Regelungen der Regulierungsbehörde	291
gg) Kosten	292
IV. Gesamtbewertung	293
1. Entgeltdurchsetzung	293
a) Schutzmechanismus	293
b) Bagatellgrenze	295
c) Rechnungssystem	296
d) Erheblichkeit von Einwendungen	299
e) Fazit	301
2. Beweislastumkehr	302
3. Opt In-Verfahren	302
4. Gewinnabschöpfung	303
5. Empirische Daten	304

## **Kapitel 5 Verhaltenskodizes** **306**

A. Einleitung	306
B. Hintergrund	306
C. Anwendungsbereich	308
D. Inhalt	308
I. Allgemeines	308
II. Wiedergabe gesetzlicher Vorschriften	308
1. Verhaltensgrundsätze	309
2. Anbieterkennzeichnung	309
3. Preisangaben, Obergrenzen und Legitimation	309
4. Spezielle Dienste	309
5. Werbung	310
6. Datenschutz	310
III. Präzisierung gesetzlicher Vorschriften	311
1. Inhalte bei 0190er-/0900er-Diensten	311
2. Anbieterkennzeichnung	311
3. Werbung	312
4. Jugendschutz	313
a) Angebotsgestaltung	313
b) Inhalt	313
c) Zugangskontrollen	314
5. Chat-Dienste	314
IV. Empfehlungen	315
1. Preisangaben	315
a) Werbung	315
b) Dienst	316
2. Premium-SMS	316

a) Terminologie	316
b) Kostenkontrolle und Kündigung	317
c) Werbung	317
d) Besondere Informationspflichten	318
3. Spezielle Dienste	318
4. Vorgetäuschte Angebote	319
V. Maßnahmen bei Verstößen	319
VI. Schlussbestimmungen	320
1. Rechtsgeltung	320
2. Aktualisierungen	321
E. Kartellrechtliche Anerkennung	321
I. Voraussetzungen	323
1. Wirtschafts- und Berufsvereinigung	323
2. Wettbewerbsregeln	324
3. Regelungszweck	324
4. Anerkennung	325
5. Antrag	326
6. Anhörung	326
7. Bekanntmachung	327
II. Nachträgliche Modifikationen	327
III. Alternative Regelungsmodelle	328
1. Übertragung von Regelungskompetenzen	328
2. Gesetzliche Verweisung	330
3. Folgerungen	332
F. Bewertung	332
<b>Kapitel 6 Ergebnisse und Fazit</b>	<b>335</b>
A. Ergebnisse	335
I. Vertragliche Grundlagen	335
II. Vorschriften über besondere Vertriebsformen	336
III. Missbrauchsproblematik	336
IV. Verhaltenskodizes	338
B. Fazit	338
<b>Anhang A – Verhaltenskodex FST e. V.</b>	<b>340</b>
<b>Anhang B – Entscheidungsregister</b>	<b>358</b>
<b>Literaturzeichnis</b>	<b>369</b>
<b>Sachregister</b>	<b>383</b>

## Kapitel 1 Einführung

### A. Gegenstand der Arbeit

Die vorliegende Arbeit setzt sich mit Problemen im Zusammenhang mit Telefon- bzw. Sprachwertdiensten sowie Datenmehrwertdiensten auseinander.

Obwohl Mehrwertdiensternummern bereits seit mehr als zehn Jahren für den Fernabsatz von Dienstleistungen verwendet werden, besteht eine große Unsicherheit bei der Behandlung von Rechtsfragen im Zusammenhang mit diesen Diensten.

Die Rechtsprechung hat die Fragen rund um telefonische Mehrwertdienste bislang nicht klären können. Der BGH hat sich zwar in einer neueren, viel beachteten Entscheidung<sup>1</sup> mit den vertraglichen Grundlagen befasst; die Entscheidung überzeugt jedoch nicht, da vertragsrechtliche Grundsätze außer Acht gelassen und dem Missbrauch von Mehrwertdiensternummern durch unseriöse Anbieter Tür und Tor geöffnet wurden. Anlässlich eines Rechtsstreits über Telefongebühren für Mehrwertdienste, die über einen Computer in Anspruch genommen werden, hat der BGH zu Mehrwertdiensten ein zweites Mal Stellung bezogen und teilweise seine vorangegangene Entscheidung relativiert.<sup>2</sup>

Die Untersuchung widmet sich zum einen den vertragsrechtlichen Grundlagen und unternimmt den Versuch, die Rechtsverhältnisse in ein stimmiges dogmatisches Konzept einzugliedern.

Zum anderen wird besonderes Augenmerk auf die bereits seit längerer Zeit andauernde Missbrauchsproblematik, insbesondere die Dialer-Problematik, gelegt. Dabei wird geprüft, welche Rechtswirkungen die bislang im Zusammenhang mit (Telefon-)Mehrwertdiensten wenig beachteten Regelungen des Fernabsatzrechts sowie der Vorschriften über den elektronischen Geschäftsverkehr entfalten und ob diese Regelungen Potential zur Eindämmung des Missbrauchs bieten.

- 1 BGH, Urteil vom 22.11.2001 – III ZR 5/01, CR 2002, 107 (mit Anmerkung *Eckhardt*) = JA 2002, 529 = JZ 2002, 406 (mit Anmerkung *Spindler*) = K&R 2002, 142 (mit Anmerkung *Schmittmann*) = MDR 2002, 264 (mit Anmerkung *Draznin*) = MMR 2002, 91 (mit Anmerkung *Müller*) = NJW 2002, 361 = TMR 2002, 40, 42 (mit Anmerkung *Hahn*) = WM 2002, 241 = ZIP 2002, 263. Bestätigt durch BGH, Urteil vom 13.06.2002 – III ZR 253/01 und BGH, Urteil vom 13.06.2002 – III ZR 156/01, CR 2003, 338 = NJW-RR 2002, 142.
- 2 BGH, Urteil vom 04.03.2004 – III ZR 96/03, BGHR 2004, 826 (mit Anmerkung *Tiedemann*) = CR 2004, 355 = K&R 2004, 283 = MMR 2004, 308 (mit Anmerkung *Mankowski*) = NJW 2004, 1590 = TKMR 2004, 150 (mit Anmerkung *Koch*) = VuR 2004, 299 (mit Anmerkung *Kunczik*) = ZIP 2004, 810.



Schließlich wird auf die gesetzgeberischen Maßnahmen zur Missbrauchsbekämpfung eingegangen und als denkbare Alternative zu hoheitlichem Eingreifen eine nähere Betrachtung des einschlägigen Verhaltenskodex der *Freiwilligen Selbstkontrolle Telefonmehrwertdienste (FST) e. V.*<sup>3</sup> als Mittel der Selbstregulierung im Mehrwertdienstemarkt vorgenommen.

## *B. Gang der Untersuchung*

Die Untersuchung gliedert sich in folgende sechs Abschnitte:

### I. Einführung

Die Einführung behandelt die wesentlichen Grundlagen für (Telefon-)Mehrwertdienste. Dabei wird ein Schwerpunkt auf die technischen Grundlagen sowie die Einsatzfelder und wirtschaftliche Bedeutung der unterschiedlichen Dienste gelegt.

### II. Vertragliche Grundlagen

Im zweiten Kapitel erfolgt eine Untersuchung der einem Mehrwertdiensteangebot zu Grunde liegenden vertraglichen Konstruktion. Durch die Beteiligung einer Vielzahl unterschiedlicher Unternehmen gestaltet sich das vertragliche Geflecht unübersichtlich. Es soll der Versuch unternommen werden, dieses Geflecht auf die wesentlichen Grundlagen zu reduzieren und die aus Anrufersicht maßgeblichen vertraglichen Verhältnisse transparent zu machen.

### III. Vorschriften über besondere Vertriebsformen

Die Anwendbarkeit des Fernabsatzrechts sowie der Bestimmungen über den elektronischen Geschäftsverkehr spielen in der Praxis der Mehrwertdienste bislang eine untergeordnete Rolle. Aufgrund der Verbraucherschützenden Ausrichtung dieser Vorschriften wird unter Berücksichtigung der vielfachen Missbrauchsprobleme mit Mehrwertdiensten untersucht, in welchem Umfang diese Vorschriften auf Mehrwertdiensteangebote anwendbar sind und welche Folgen sich hieraus für den Betrieb bzw. die Bewerbung von Mehrwertdiensten ergeben. Zudem wird Augenmerk auf die Frage gelegt, welche Rechtsfolgen Verstöße gegen Vorschriften des Fernabsatzrechts sowie die Bestimmungen über den elektronischen Geschäftsverkehr auslösen.

3 <http://www.fest-ev.org>. Ausführlich zur *FST e. V.* vgl. Kapitel 5.

#### IV. Missbrauchsproblematik

Der Hauptteil der Untersuchung befasst sich eingehend mit der Missbrauchsproblematik im Bereich der Mehrwertdienste.

In diesem Rahmen wird zunächst auf in der Praxis in Erscheinung getretene unseriöse Methoden von Mehrwertdiensteanbietern eingegangen und der Versuch unternommen, gemeinsame Strukturen und Ansatzpunkte missbräuchlicher bzw. betrügerischer Dienste herauszuarbeiten.

In einem zweiten Schritt werden die gesetzgeberischen Maßnahmen zur Missbrauchsproblematik einer kritischen Analyse unterzogen. Insofern wird zum einen untersucht, ob die getroffenen Maßnahmen eine effektive Missbrauchsbekämpfung gewährleisten und einen Beitrag zum Verbraucherschutz leisten können. Zum anderen wird die Frage aufgeworfen, ob die gesetzgeberischen Maßnahmen vor dem Hintergrund der Ergebnisse zur Anwendbarkeit des Fernabsatzrechts bzw. der Vorschriften über den elektronischen Geschäftsverkehr zur Verbesserung des Verbraucherschutzes erforderlich waren und welche Wirkungen die Regulierung der Mehrwertdienste für den Markt und die Angebote in diesem Bereich entfaltet.

#### V. Verhaltenskodizes

Schließlich wird als Alternative zu gesetzgeberischen Maßnahmen auf den Verhaltenskodex der *Freiwilligen Selbstkontrolle Telefonmehrwertdienste (FST) e. V.* eingegangen. Es wird untersucht, ob der Kodex zur Vermeidung von Missbräuchen geeignet ist und ob eine kartellrechtliche Anerkennung erfolgen sollte. In diesem Zusammenhang werden Überlegungen dazu angestellt, ob im Bereich von (Telefon-)Mehrwertdiensten als einem raschen technischen Änderungen unterliegenden Bereich anstelle von umfangreichen gesetzlichen Regelungen generell der Versuch unternommen werden sollte, die gesetzgeberische Tätigkeit auf das erforderliche Minimum zu reduzieren und die Detailregelungen bzw. nähere Ausgestaltung einer Selbstkontrolle der Branche, gegebenenfalls mittels kartellrechtlich anerkannten Verhaltenskodex, zu überlassen.

#### VI. Ergebnisse und Fazit

Im letzten Teil der Arbeit erfolgt eine Gesamtdarstellung der gefundenen Ergebnisse. Diese Darstellung schließt mit einem Fazit und einer Prognose für die zukünftige Entwicklung des Rechts der Mehrwertdienste.

## 2. Ausfallrisiko

Wer im Verhältnis zwischen Teilnehmernetzbetreiber und Verbindungsnetzbetreiber (*Service-Carrier*) im Endeffekt das Inkassorisiko zu tragen hat, richtet sich danach, wie das vertragliche Verhältnis zwischen beiden ausgestaltet ist.<sup>311</sup> Erhält der Teilnehmernetzbetreiber für die Aufgabe der Rechnungsstellung eine Inkassoausfallentschädigung, hat er das Risiko des Forderungsausfalls zu tragen und kann die Uneinbringlichkeit nicht gegenüber dem *Service-Carrier* geltend machen.<sup>312</sup> Auch in Bezug auf die Ausschüttung des *Service-Carriers* an den Content-Provider ist hinsichtlich einer möglichen Uneinbringlichkeit einer Forderung die vertragliche Ausgestaltung maßgebend. Es kann eine garantierte, auf Gesprächsminuten bezogene Ausschüttung vereinbart oder eine Regelung gewählt werden, nach der eine Ausschüttung nur erfolgt, soweit der Content-Provider die Entgelte für die Mehrwertdienstleistung tatsächlich erhält.<sup>313</sup>

Vor dem Hintergrund der durch die Zunahme von Missbrauchsfällen im Bereich der Mehrwertdienste bedingten Unsicherheit in Bezug auf die Durchsetzbarkeit von Forderungen kommt diesbezüglichen Regelungen eine hohe Bedeutung zu.<sup>314</sup> Die Regelung zwischen den Netzbetreibern untereinander sowie den Netzbetreibern und Content-Providern erfolgt hinsichtlich des Inkassorisikos bzw. der Uneinbringlichkeit von Forderungen für Mehrwertdienste bislang wenig einheitlich. Sinnvoll erscheinen jedoch Bestimmungen, die jegliches Ausfallrisiko im Ergebnis dem Content-Provider zurechnen, da Einwendungen nahezu ausschließlich dessen Leistungskomponente betreffen. Derartige Regelungen dürften zudem einen positiven Randeffekt entfalten. Wenn die Content-Provider im Ergebnis das Risiko der Uneinbringlichkeit von Forderungen aus ihren eigenen Angeboten tragen, dürfte das Interesse der Content-Provider an der rechtlich einwandfreien Erbringung der Dienstleistungen erheblich zunehmen, da nur in diesen Konstellationen mit einer Ausschüttung an die Anbieter gerechnet werden kann.

### D. Beweislast

Im Hinblick auf die Geltendmachung von Entgelten für die Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten spielt in der gerichtlichen Praxis insbesondere die Beweislastverteilung eine entscheidende Rolle.

311 *Piepenbrock/Müller*, MMR-Beilage 12/1999, S. 23.

312 Vgl. *Piepenbrock/Müller*, MMR-Beilage 12/1999, S. 23, zur Frage der Uneinbringlichkeit einer Forderung wegen sittenwidriger Inhaltsleistung.

313 Zur Formulierung möglicher Klauseln: *Härtig*, ITRB 2003, 38, 39 f.; *Piepenbrock/Schuster*, in: *Schuster*, Vertragshandbuch Telemedia, S. 620 ff.

314 Vgl. *Piepenbrock/Schuster*, in: *Schuster*, Vertragshandbuch Telemedia, S. 621 (Rz. 60); eingehend: *Piepenbrock/Müller*, MMR-Beilage 12/1999, S. 23 f.

## I. Beweislastverteilung

Nach ständiger Rechtsprechung trägt jede Partei, die den Eintritt einer Rechtsfolge geltend macht, die Beweislast für rechtsbegründende Tatsachen, wohingegen demjenigen, der sich auf Nichteintritt, Hemmung oder Untergang beruft, die Beweislast für rechtshindernde, rechtsvernichtende und rechtshemmende Einwendungen obliegt.<sup>315</sup> Der Gläubiger eines Zahlungsanspruchs hat damit insbesondere den Beweis des Vertragsschlusses sowie der Erfüllung seiner Leistung zu erbringen.<sup>316</sup> Im Bereich der Mehrwertdienste gilt grundsätzlich nichts anderes.

Es ist jedoch nicht in jedem Fall die Erbringung eines vollen Beweises erforderlich. Beweiserleichterungen können sich vor allem bei Vorliegen eines Anscheinsbeweises ergeben.

### 1. Einfache Telefonate

Von der Rechtsprechung ist in der Vergangenheit der Grundsatz des ersten Anscheins für eine technisch korrekte Gebührenerfassung hinsichtlich der Sprachkommunikation entwickelt worden.<sup>317</sup> Hiernach wird im Rahmen von § 286 ZPO und den Vorschriften der §§ 16 f. TKV ein Beweis des ersten Anscheins für die Richtigkeit des abgelesenen Zählerstandes bejaht, wenn das im Anschluss an die Beanstandung der Telefonrechnung eingeleitete Prüfungsverfahren mittels Anschaltung von Zählervergleichseinrichtungen keine Fehler bei der Erfassung der Gebühreneinheiten ergibt.<sup>318</sup> Die Anwendung dieses Anscheinsbeweises im Festnetzbereich entspricht der ganz herrschenden Auffassung in der Rechtsprechung.<sup>319</sup> Der Anscheinsbeweis stellt keine Umkehr der Darlegungs- und Beweislast entgegen den norma-

315 BGH, Urteil vom 14.01.1991, – II ZR 190/89, BGHZ 113, 222, 225 = NJW 1991, 1052, 1053; *Leipold*, in: *Stein/Jonas*, ZPO, § 286, Rz. 38; *Greger*, in: *Zöller*, ZPO, vor 284, Rz. 17; *Prütting*, in: *MüKo*, ZPO, § 286, Rz. 109.

316 Vgl. *Greger*, in: *Zöller*, ZPO, vor § 284, Rz. 19; *Leipold*, in: *Stein/Jonas*, § 286, Rz. 64.

317 Eine ausführliche Darstellung der Rechtsprechungsentwicklung findet sich bei LG Wuppertal, Urteil vom 07.02.1998 – III ZR 287/97, CR 1998, 664 = MDR 1998, 1210; vgl. ferner OLG Oldenburg, Urteil vom 11.01.1993 – 13 U 133/92, CR 1993, 558 = NJW 1993, 1400, 1401; LG Hannover, Urteil vom 26.07.1989 – 11 S 24/98, MDR 1990, 728, 729. Eingehend zum Anscheinsbeweis bei Telefonrechnungen: *Allgaier*, RDV 2000, 53; vgl. auch *H. Hoffmann*, MMR 1999, 483, 484 f.; *Imping*, CR 1999, 425, 430 f.; *Leipold*, in: *Stein/Jonas*, ZPO, § 286, Rz. 119b; *Westphalen/Grote/Pohle*, Der Telefondienstvertrag, S. 64 ff. (mit zahlreichen Nachweisen der gerichtlichen Praxis in Fn. 77); *Wüstenberg*, TKMR 2002, 449, 455 f. Generell gegen einen Anscheinsbeweis von Telefonrechnungen: *Prütting*, in: *MüKo*, ZPO, § 286, Rz. 76.

318 *Allgaier*, RDV 2000, 53; vgl. *Leipold*, in: *Stein/Jonas*, § 286, Rz. 119b.

319 Teilweise wird der Anscheinsbeweis im Falle eines „Gebührensprungs“ abgelehnt. Zum Streitstand vgl. die zahlreichen Rechtsprechungsnachweise bei *Allgaier*, RDV 2000, 53 (Fn. 1 und 2) und *Leipold*, in: *Stein/Jonas*, ZPO, § 286, Rz. 119 (Fn. 387).

lerweise einschlägigen Beweislastregeln dar, sondern nur eine Beweiserleichterung dahingehend, dass die beweisbelastete Partei die Tatbestandsvoraussetzungen der Anspruchs- oder Gegennorm nicht konkret im Einzelnen beweisen muss, um sich auf die Rechtsfolge der Norm berufen zu können; sie muss lediglich den Sachverhalt vortragen und gegebenenfalls beweisen, der den Rückschluss auf die Tatbestandsvoraussetzungen zulässt.<sup>320</sup> Dem Anspruchsgegner obliegt die Erschütterung des Anscheinsbeweises.<sup>321</sup>

## 2. Mehrwertdienste

In der gerichtlichen Praxis wird auch hinsichtlich der Geltendmachung von Zahlungsansprüchen für Mehrwertdienste vermehrt der Beweis des ersten Anscheins angewendet, sobald nicht der Content-Provider, sondern der jeweilige Netzbetreiber die Gebühren einfordert.<sup>322</sup>

Im Unterschied zu gewöhnlichen Telefonverbindungen, die ohne Beteiligung Dritter im Verhältnis zwischen Nutzer und Anbieter des Telefonanschlusses zu Stande kommen und abgerechnet werden, ist im Fall der Nutzung von Telefontelefonmehrwertdiensten nicht die Frage entscheidend, ob es zu einem Verbindungsaufbau gekommen ist, gestritten wird vielmehr über die Art und Weise des Zustandekommens der Verbindung und damit des Vertrags.<sup>323</sup> Bei Ansprüchen für Mehrwertdienste geht die pauschale Anwendung des Anscheinsbeweises damit fehl,<sup>324</sup> da hier gerade nicht die technische Richtigkeit der Gebührenerfassung innerhalb des Abrechnungsverhältnisses zwischen Teilnehmernetzbetreiber und Anschlussinhaber im Vordergrund steht, sondern die willentliche Inanspruchnahme des Mehrwertdienstes durch den Kunden, die Voraussetzung für das Zustandekommen des Content-Vertrags ist.<sup>325</sup> Im Bereich der Mehrwertdienste erscheint es vor diesem Hintergrund geboten, zwischen dem schlichten Nachweis der Verbindung und dem Nachweis einer willentlichen Inanspruchnahme zu unterscheiden.<sup>326</sup>

320 *Allgaier*, RDV 2000, 53, 55; *Greger*, in: *Zöller*, ZPO, vor § 284, Rz. 29.

321 *Greger*, in: *Zöller*, ZPO, vor § 284, Rz. 29; *Leipold*, in: *Stein/Jonas*, ZPO, § 286, Rz. 97; *Prütting*, in: *MüKo*, ZPO, § 286, Rz. 65.

322 Vgl. OLG Koblenz, Beschluss vom 12.08.1999 – 8 U 970/99, MMR 1999, 725 = NJW-RR 2000, 930; OLG Jena, Beschluss vom 11.07.2000 – 9 U 393/00, MMR 2001, 78; zustimmend: *Grabe*, CR 2004, 262, 264 f.; *Schlegel*, MDR 2004, 125, 128.

323 Ausdrücklich: AG Hamburg-Altona, Urteil vom 02.08.2003 – 316 C 354/03, K&R 2004, 95 (Leitsätze).

324 Generell gegen einen Anscheinsbeweis bei Mehrwertdiensten: *Böhm*, Sprachmehrwertdienste, S. 251; *Mankowski*, CR 2004, 185, 186 f.; vgl. auch *Klees*, CR 2003, 331, 337 f.; *Koos*, K&R 2002, 617, 621 f.

325 *Klees*, CR 2003, 331, 337; *Koos*, K&R 2002, 617, 621 f.; *Mankowski*, CR 2004, 185, 186; *Wüstenberg*, TKMR 2003, 397; a. A. *Braun*, VuR 2002, 429, 430, der den Anscheinsbeweis auch in Bezug auf die willentliche und willentliche Verbindung annimmt.

326 In dieser Richtung auch *Härtig*, Recht der Mehrwertdienste, S. 17 (Rz. 49).

#### a) Nachweis der Verbindung

Der Anscheinsbeweis setzt einen typischen Geschehensablauf voraus, der nach der Lebenserfahrung regelmäßig auf einen bestimmten Verlauf hinweist und so das Gepräge des Üblichen und Gewöhnlichen trägt, dass die besonderen Umstände des einzelnen Falls in ihrer Bedeutung zurücktreten.<sup>327</sup> Es genügt hingegen nicht, dass ein gewisser Grad an Wahrscheinlichkeit erbracht wird.<sup>328</sup>

Fraglich ist somit, ob auch bei der Verbindungsherstellung zu einem Mehrwertdienst davon ausgegangen werden kann, dass die Verbindungsdaten zutreffend erfasst werden und ein Anscheinsbeweis für die Richtigkeit der Telefonrechnung angenommen werden kann. Hinsichtlich der bloßen Erfassung der Verbindungsdaten besteht kein Anlass, vom für normale Gespräche geltenden Anscheinsbeweis abzuweichen.<sup>329</sup> Es spielt für die Erfassungssysteme der Telefongesellschaften keine Rolle, ob die Verbindungen zu einer herkömmlichen Rufnummer oder einer Mehrwertdiensterrufnummer hergestellt werden. Dieses Ergebnis wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass insbesondere im Bereich von Anwahlprogrammen, die über einen PC Verbindungen zu Mehrwertdiensterrufnummern herstellen können, vielfach missbräuchliche Konstellationen zu beobachten sind, bei denen dem Anwender die Anwahl eines Mehrwertdienstes verborgen bleibt, die Verbindung vielmehr heimlich hergestellt wird. Denn selbst in diesen Fällen gibt die Telefonrechnung zutreffend Auskunft darüber, dass etwaige Verbindungen zu den in der Rechnung angegebenen Rufnummern hergestellt wurden.<sup>330</sup>

#### b) Nachweis des Vertragsschlusses

Problematisch ist hingegen die Frage, ob allein durch den Nachweis der Verbindung auf Grundlage des Anscheinsbeweises auch auf eine willentliche Inanspruchnahme einer Mehrwertdienstleistung geschlossen werden kann.

327 BGH, Urteil vom 18.03.1987 – IVa ZR 205/85, BGHZ 100, 214, 216 = MDR 1987, 649; BGH, Urteil vom 09.10.1977 – IV ZR 160/76, VersR 1978, 74, 75 (mit weiteren Nachweisen); vgl. Greger, in: Zöller, ZPO, vor § 284, Rz. 29; Leipold, in: Stein/Jonas, ZPO, § 286, Rz. 88; Prütting, in: MüKo, ZPO, § 286, Rz. 48.

328 Greger, in: Zöller, ZPO, vor § 284, Rz. 29; Leipold, in: Stein/Jonas, ZPO, § 286, Rz. 89; Prütting, in: MüKo, ZPO, § 286, Rz. 50.

329 Im Ergebnis auch Härting, Recht der Mehrwertdienste, S. 16 f. (Rz. 45 ff.); Schlegel, MDR 2004, 125, 128; a. A. wohl AG Brilon, Urteil vom 28.01.2004 – 2 C 859/03; AG Krefeld, Urteil vom 30.12.2003 – 79 C 484/03; AG Siegburg, Urteil vom 19.11.2003 – 5 a C 242/03; AG Starnberg, Urteil vom 14.08.2002 – 2 C 1479/01, CR 2003, 201, 202 = NJW 2002, 3714; AG Westerwede, Urteil vom 20.02.2004 – 28 C 848/03 (II); AG Würzburg, Urteil vom 06.08.2003 – 11 C 745/03; Mankowski, CR 2004, 185, 186; Wüstenberg, MDR 2003, 1388, 1389.

330 Vgl. AG Torgau, Urteil vom 03.07.2003 – 2 C 0189/03, MMR 2003, 759.

aa) Ablehnende Auffassung

Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass die Anwahl einer bestimmten Mehrwertdiensterrufnummer nicht ausreicht, um kraft eines Anscheinsbeweises eine willentliche Inanspruchnahme eines Mehrwertdienstes anzunehmen.<sup>331</sup> Insoweit sei eine Erstreckung des Anscheinsbeweises auf das Bewusstsein der Anwahl zu verneinen.<sup>332</sup>

Die Ablehnung des Anscheinsbeweises auf sämtliche Geschäftsmodelle im Bereich der Mehrwertdienste wird vor allem mit Blick auf die Fälle des Missbrauchs im Zusammenhang mit Dialern<sup>333</sup> begründet.<sup>334</sup>

Auch wenn den einschlägigen Entscheidungen nicht unbedingt ein einheitliches Argumentationsmuster entnommen werden kann, sind die Urteile davon geprägt, dass nicht lediglich auf die technisch zutreffende Gebührenerfassung abgestellt wird, sondern darüber hinaus die Frage der Offenkundigkeit der Anwahl eines Dienstes in das Zentrum der Überlegungen rückt.

Insgesamt kann jedenfalls konstatiert werden, dass eine Vielzahl erstinstanzlicher Gerichte die im Bereich herkömmlicher Sprachtelefonie entwickelten Grundsätze für einen Anscheinsbeweis nicht ohne weiteres auf Mehrwertdienste überträgt. Vielmehr tritt die Absicht hervor, den bei der Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten bestehenden Besonderheiten Rechnung zu tragen.

331 LG Gera, Urteil vom 24.03.2004 – 1 S 386/03, CR 2004, 543, 544; LG Osnabrück, Urteil vom 27.08.2004 – 12 S 45/04, CR 2005, 272; AG Bochum, Urteil vom 15.10.2003 – 70 C 286/03; AG Celle, Urteil vom 20.02.2004 – 15a/13 C 2197/03 (8); AG Duisburg, Urteil vom 09.01.2004 – 71 C 509/03; AG Creilsheim, Urteil vom 27.02.2004 – 4 C 554/03; AG Dortmund, Urteil vom 06.01.2004 – 107 C 13053/03 He; AG Dortmund, Urteil vom 21.11.2003 – 125 C 8822/03; AG Frankfurt/M., Urteil vom 25.04.2004 – 30 C 484/04-75, ITRB 2004, 203; AG Frankfurt/M., Urteil vom 13.02.2004 – 32 C 3099/02; AG Freiburg, Urteil vom 04.12.2003 – 11 C 3232/03, CR 2004, 203; AG Gelsenkirchen, Urteil vom 19.08.2003 – 14 C 38/03, K&R 2004, 38 = MMR 2003, 802; AG Hamburg St. Georg, Urteil vom 29.10.2003 – 915 C 263/03; AG Hamburg-Altona, Urteil vom 02.08.2003 – 316 C 354/03, K&R 2004, 95 (Leitsätze); AG Kiel, Urteil vom 07.11.2003 – 118 C 136/03; AG Lübeck, Urteil vom 06.11.2003 – 29 C 2632/03, NJW-RR 2004, 636; AG Mettmann, Urteil vom 17.11.2003 – 27 C 104/03; AG Münster, Urteil vom 03.09.2003 – 5 C 1775/03; AG Peine, Urteil vom 10.03.2004 – 24 C 308/03; AG Ribnitz-Damgarten, Urteil vom 22.12.2003 – 1 C 768/03, CR 2004, 200, 201; AG Warendorf, Urteil vom 22.01.2004 – 5 C 637/03, CR 2004, 603 (Leitsätze); *Härting*, Recht der Mehrwertdienste, S. 18 (Rz. 50); *Wüstenberg*, TKMR 2003, 397; tendenziell auch *Klees*, CR 2003, 331, 338 sowie *Koos*, K&R 2002, 617, 622; vgl. auch AG Aachen, Urteil vom 07.05.2004 – 81 C 629/03, MMR 2004, 831, 832 und AG München, Urteil vom 14.12.2004 – 114 C 29320/04, MMR 2005, 333 für den Bereich von *Premium-SMS*; AG Rostock, Urteil vom 01.03.2005 – 46 C 247/04, CR 2005, 581 für das Segment der R-Gespräche.

332 *Härting*, Recht der Mehrwertdienste, S. 17 f. (Rz. 49).

333 Dazu eingehend: Kapitel 4 B I.

334 *Koos*, K&R 2002, 617, 622.

bb) Zustimmungde Auffassung

Nach anderer Auffassung, insbesondere der Rechtsprechungspraxis einer Vielzahl von Gerichten, soll der Anscheinsbeweis auch bei Mehrwertdiensten gelten, so dass die Rechnung als richtig anzusehen sei.<sup>335</sup>

cc) Differenzierung

Eine allgemeingültige Beurteilung der Anwendbarkeit des Anscheinsbeweises bei Mehrwertdiensten stellt sich aufgrund der wesentlichen Unterschiede zwischen Telefon- bzw. Sprachmehrwertdiensten und Datenmehrwertdiensten als nicht sachgerecht dar. Insoweit ist hinsichtlich der Anwendbarkeit des Anscheinsbeweises zwischen Sprachmehrwertdiensten und Datenmehrwertdiensten zu differenzieren.<sup>336</sup>

- 335 OLG Hamm, Urteil vom 17.10.2003 – 34 U 104/02, CR 2004, 671 f. = MMR 2004, 337; OLG Hamm, Urteil vom 05.11.2002 – 19 U 41/02, CR 2003, 261 = K&R 2003, 237 = MMR 2003, 180 = NJW 2003, 760; OLG Koblenz, Urteil vom 14.11.2003 – 8 U 824/02, MMR 2004, 334, 335; OLG Koblenz, Urteil vom 12.08.1999 – 8 U 970/99, MMR 1999, 725 = NJW-RR 2000, 930 = RTkom 2000, 152, 153; LG Mainz, Urteil vom 03.12.2002 – 1 O 320/02, CR 2003, 589, 590; AG Achim, Urteil vom 14.10.2003 – 8 C 293/03; AG Borken, Urteil vom 14.08.2003 – 12 C 130/03; AG Bühl, Urteil vom 30.09.2003 – 3 C 260/03, MMR 2003, 801; AG Charlottenburg, Urteil vom 30.10.2003 – 214 C 211/03; AG Dillenburg, Urteil vom 22.12.2003 – 5 C 559/03; AG Duisburg-Ruhrort, Urteil vom 17.11.2003 – 10 C 110/03; AG Elmshorn, Urteil vom 05.08.2003 – 51 C 93/03; AG Frankfurt/M., Urteil vom 22.08.2003 – 301 C 1665/03; AG Günzburg, Urteil vom 31.10.2003 – 1 C 0922/03; AG Herborn, Urteil vom 05.06.2003 – 5 C 783/02 (13), MMR 2003, 606; AG Jena, Urteil vom 15.10.2003 – 28 C 615/03; AG Limburg, Urteil vom 02.09.2003 – 4 C 1448/02 (15); AG Lübeck, Urteil vom 19.11.2003 – 31 C 3099/03; AG Mainz, Urteil vom 06.11.2003 – 86 C 188/03; AG Nettetal, Urteil vom 08.07.2003 – 69/03 (mit sehr ausführlicher Begründung); AG Tempelhof-Kreuzberg, Urteil vom 19.06.2003 – 15 C 505/02; AG Viersen, Urteil vom 20.01.2004 – 17 C 304/03; AG Villingen-Schwenningen, Urteil vom 10.11.2003 – 67 C 832/03; AG Waldshut-Tiengen, Urteil vom 13.06.2003 – 3 C 95/03; wohl auch AG Paderborn, Urteil vom 10.04.2002 – 54 C 572/01, CR 2003, 432 = MMR 2002, 492; im Ergebnis ebenso, wenn auch mit anderer Begründung: LG Duisburg, Urteil vom 21.10.2004 – 5 S 77/04, MMR 2005, 195; nach Ansicht des AG Bonn, Urteil vom 30.07.2003 – 9 C 588/02, soll der Anscheinsbeweis zumindest für die technische Leistungskomponente gelten; *Braun*, VuR 2002, 429, 430; *Dialer & Recht*, Die Rechtslage bei Verbindungen ins Internet durch Dialer, S. 4; *Grabe*, CR 2004, 262, 264.
- 336 Tendenziell: AG Celle, Urteil vom 20.02.2004 – 15a/13 C 2197/03 (8); AG Oldenburg, Urteil vom 11.12.2003 – E1 C 1096/03 (XX); AG Fürth/Oldenburg, Urteil vom 20.10.2003 – 1 C 28/03, CR 2004, 201, 202; AG Peine, Urteil vom 10.03.2004 – 24 C 308/03; *Klees*, CR 2003, 331, 338; *Mankowski*, CR 2004, 185, 186; gegen eine Differenzierung von Sprach- und Datenmehrwertdiensten: *Grabe*, CR 2004, 262, 265.



### (1) Sprachmehrwertdienste

Im Bereich der klassischen telefonischen Mehrwertdienste erfolgt die Inanspruchnahme eines Dienstes durch willentliche und bewusste Anwahl. Es sind bislang keine Fälle in Erscheinung getreten, bei denen die Anwahl eines Telefon- bzw. Sprachmehrwertdienstes Fragen hinsichtlich der Willentlichkeit einer Inanspruchnahme aufgeworfen hätte.<sup>337</sup> Die problematischen Fälle in diesem Segment sind anders gelagert. Schwierigkeiten bereitet hier vielmehr der Umstand, dass der Anrufer durch täuschungsrelevante Merkmale zur Anwahl eines Dienstes verleitet wird, dessen tatsächliche Leistung häufig hinter der angepriesenen zurückbleibt bzw. gar nicht erst erbracht wird.<sup>338</sup> Der Umstand, dass der Anrufer gegebenenfalls in seinen Erwartungen an den Dienst enttäuscht wird, lässt die Frage der Willentlichkeit einer Inanspruchnahme unberührt. Daher wird man im Bereich der Sprach- bzw. Telefonmehrwertdienste auf Grundlage eines Anscheinsbeweises unterstellen dürfen, dass die Anwahl einer Rufnummer bewusst und gewollt, eine Inanspruchnahme mithin willentlich erfolgt.<sup>339</sup>

### (2) Datenmehrwertdienste

In Streitigkeiten um die Entgeltspflichtigkeit von über Dialer in Anspruch genommenen Mehrwertdiensten stellt sich die Annahme eines Anscheinsbeweises im Hinblick auf eine willentliche Inanspruchnahme hingegen als problematisch dar. Insofern dringt zunehmend die Auffassung vor, dass eine Anwendbarkeit des Anscheinsbeweises im Dialer-Bereich nicht greift, die Beweislast vielmehr beim Anspruchsteller verbleibt, ohne dass eine Beweiserleichterung zu dessen Gunsten eingreifen würde.

Wenn streitige Entgelte für Mehrwertdienste aus einer Online-Nutzung resultieren, kann angesichts der starken Verbreitung immer raffinierterer Einwahlprogramme und unter Berücksichtigung der zum Teil sehr hohen Kosten für die Einwahlen<sup>340</sup> keine Lebenserfahrung dahingehend angenommen werden, dass sämtliche in der Rechnung aufgeführten Verbindungen zu derartigen Mehrwertdiensten tatsächlich bewusst und willentlich in Anspruch genommen wurden.<sup>341</sup> Anders als im Telefonverkehr ist es bei der Nutzung eines Internetzuganges nämlich durchaus denkbar, dass sich durch die ungewollte Installation eines Dialers ohne Kenntnis des Nutzers

337 Vgl. *Mankowski*, CR 2004, 185, 186.

338 Vgl. die Fallgruppen in Kapitel 4 B II.

339 AG Berlin-Wedding, Urteil vom 01.09.2003 – 17 C 263/03, MMR 2003, 802.

340 *Hein*, NJP 2003, 6, 15.

341 *Klees*, CR 2003, 331, 338; vgl. AG Bochum, Urteil vom 15.10.2003 – 70 C 286/03; AG Creilsheim, Urteil vom 27.02.2004 – 4 C 554/03; AG Dortmund, Urteil vom 06.01.2004 – 107 C 13053/03 He; AG Dortmund, Urteil vom 21.11.2003 – 125 C 8822/03; AG Peine, Urteil vom 10.03.2004 – 24 C 308/03.

Verbindungen zu Mehrwertdiensten aufbauen.<sup>342</sup> Die Verwendung vielfältiger Tarnungs- und Täuschungselemente spricht im Gegenteil geradezu für einen ersten Anschein, dass Dialer-Verbindungen nicht mit Wissen und Wollen des Nutzers hergestellt werden, und zwar auch dann, wenn durch den Anbieter mehr oder weniger deutlich auf eine Kostenpflichtigkeit des Angebots hingewiesen wird.<sup>343</sup>

Eine Differenzierung zwischen Sprach- bzw. Telefonmehrwertdiensten und Datenmehrwertdiensten könnte allenfalls im Hinblick auf die Unterscheidbarkeit der Dienste problematisch sein. Der Rechnungsempfänger wird regelmäßig kaum prüfen können, ob es sich bei den in Rechnung gestellten Mehrwertdienstleistungen um Sprachmehrwertdienste handelt oder ob vielmehr eine durch Dialer initiierte Einwahl vorliegt,<sup>344</sup> für welche der Anscheinsbeweis nach der hier vertretenen Auffassung nicht gelten soll. Unter Zugrundelegung der Voraussetzungen für einen Anscheinsbeweis kann dieses Problem jedoch aufgelöst werden. Derjenige, der sich auf einen Anscheinsbeweis berufen möchte, hat den Sachverhalt vorzutragen und gegebenenfalls zu beweisen, der den Rückschluss auf die Tatbestandsvoraussetzungen zulässt.<sup>345</sup> Soweit man einen Anscheinsbeweis im Hinblick auf durch Dialer initiierte Anwahlen zu Datenmehrwertdiensten ablehnt, ist eine Berufung auf den Anscheinsbeweis im Bereich der Mehrwertdienste nur dann möglich, wenn nachgewiesen wird, dass es sich bei den in Rede stehenden Entgelten um solche für die Inanspruchnahme eines durch manuelle Anwahl kontaktierten Sprach- bzw. Telefonmehrwertdienstes handelt. Allein der Umstand, dass sämtliche Arten von Mehrwertdiensten dem TKG und der TKV unterliegen, schließt eine unterschiedliche Behandlung der Dienste im Hinblick auf Fragen der Beweislast jedenfalls nicht aus.<sup>346</sup>

### (3) Konsequenzen

Die partielle Nichtanwendung des Anscheinsbeweises bei der Geltendmachung von Forderungen für Mehrwertdienste erscheint zudem interessengerecht. Es wird die Auffassung vertreten, dass bei Aufgabe des Anscheinsbeweises ein Anreiz und Freibrief dafür geschaffen würde, Mehrwertdienste zu nutzen und im Nachhinein ein bewusstes und gewolltes Zustandekommen einer Verbindung zu bestreiten.<sup>347</sup> Dieser

342 Vgl. AG Berlin-Wedding, Urteil vom 01.09.2003 – 17 C 263/03, MMR 2003, 802; AG Hamburg St. Georg, Urteil vom 29.10.2003 – 915 C 263/03.

343 *Koos*, K&R 2002, 617, 621.

344 Diese Problemlage sieht auch das AG München, Urteil vom 17.02.2004 – 122 C 307/04.

345 *Allgaier*, RDV 2000, 53, 55; *Greger*, in: *Zöller*, ZPO, vor § 284, Rz. 29.

346 So jedoch *Grabe*, CR 2004, 262, 265, der sich in diesem Zusammenhang auch auf das Dialer-Urteil des BGH vom 04.03.2004 beruft, obwohl diesem insoweit keinerlei Aussagen zu entnehmen sind.

347 *Grabe*, CR 2004, 262, 265. An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass der Autor Mitarbeiter in der Rechtsabteilung einer Telefongesellschaft aus Hannover ist.

Einwand überzeugt hingegen nicht. Seriöse Anbieter werden den Vertragsschluss nachweisen können, da sie diesen im eigenen Interesse sauber dokumentieren.<sup>348</sup> Eine wirkliche Gefahr, dass seriöse Dienste flächendeckend kostenfrei genutzt würden, besteht daher nicht.<sup>349</sup> Bei einer Zahlungsklage im Interesse eines fairen Prozesses gegebenenfalls in Erscheinung treten zu müssen, den Gegenstand der Dienstleistung konkret darzulegen und zu beweisen, dürfte den Rahmen des den Content-Providern Zumutbaren zudem kaum sprengen.<sup>350</sup>

Die Netzbetreiber haben es in der Hand, durch sorgfältige Auswahl ihrer Vertragspartner und durch eine entsprechende Vertragsgestaltung selbst darauf hinzuwirken, dass Mehrwertdienstleistungen über ihr Netz nur von solchen Anbietern zur Verfügung gestellt werden können, welche eine hinreichende Gewähr für Seriosität und Zuverlässigkeit bieten.<sup>351</sup>

## II. Substantiierungslast

Die Gerichte gehen in Anbetracht der zahlreichen Missbrauchsfälle mehrheitlich dazu über – abgesehen von der Ablehnung des Anscheinsbeweises – insgesamt erhöhte Anforderungen an die Substantiierungslast zu stellen. Es liegen bereits vielzählige Entscheidungen vor, die insbesondere hinsichtlich der tatsächlichen Leistungserbringung des Mehrwertdienstes<sup>352</sup> sowie der Information über die vertragsre-

348 *Mankowski*, CR 2004, 185, 187.

349 *Mankowski*, CR 2004, 185, 187.

350 *Fluhme*, NJW 2002, 3519, 3521.

351 Vgl. AG Peine, Urteil vom 10.03.2004 – 24 C 308/03.

352 LG Nürnberg, Urteil vom 27.03.2003 – 11 S 8162/02, CR 2003, 905, 906 = ITRB 2003, 245 = MMR 2003, 492 = TKMR 2003, 274, 275 (Bestätigung von AG Nürnberg-Fürth, Urteil vom 22.08.2002 – 310 C 572/02); AG Bochum, Urteil vom 15.10.2003 – 70 C 286/03; AG Bonn, Urteil vom 10.03.2003 – 11 C 717/02; AG Brilon, Urteil vom 28.01.2004 – 2 C 859/03; AG Braunschweig, Urteil vom 11.02.2004 – 113 C 5320/03; AG Dortmund, Urteil vom 18.03.2004 – 108 C 14516/03; AG Frankfurt/M., Urteil vom 25.04.2004 – 30 C 484/04-75, ITRB 2004, 203; AG Frankfurt/M., Urteil vom 13.02.2004 – 32 C 3099/02; AG Frankfurt/M., Urteil vom 10.07.2003 – 31 C 1361/03-83, K&R 2003, 620 (Leitsätze) = TKMR 2003, 447; AG Gelsenkirchen, Urteil vom 19.08.2003 – 14 C 38/03, K&R 2004, 38 = MMR 2003, 802 f.; AG Fürth/Odenwald, Urteil vom 20.10.2003 – 1 C 28/03, CR 2004, 201, 202; AG Hamburg St. Georg, Urteil vom 12.11.2003 – 916 C 310/03; AG Kempen, Urteil vom 13.11.2003 – 11 C 178/03; AG München, Urteil vom 17.02.2004 – 122 C 307/04; AG Neuwied, Urteil vom 19.12.2003 – 4 C 1797/03; AG Norderstedt, Urteil vom 01.10.2003 – 42 C 119/03; AG Peine, Urteil vom 10.03.2004 – 24 C 308/03; AG Reinbek, Urteil vom 27.08.2003 – 5 C 313/03; AG Velbert, Urteil vom 15.08.2003 – 17 C 183/03; AG Viersen, Urteil vom 20.01.2004 – 17 C 304/03; AG Westerwede, Urteil vom 20.02.2004 – 28 C 848/03.

tern basierenden Missbrauchsfällen haben sich jedoch gleichsam zweifelhafte Geschäftsmethoden im Bereich der normalen Sprachtelefonie ausgebreitet.

## 1. Fallgruppen

Die missbräuchlichen bzw. zumindest zweifelhaften Geschäftsmethoden lassen sich im Wesentlichen in drei Gruppen aufteilen. Zum einen wird versucht, die Verbindungspreise zu verschleiern, zum anderen werden Dienstleistungen angepriesen, die in der beworbenen Form nicht oder sogar überhaupt nicht durchgeführt werden. Daneben werden Geschäftsmodelle betrieben, deren Abwicklung über Mehrwertdiensternummern generell in Frage zu stellen ist.

### a) Täuschung über Verbindungspreise

In den meisten Fällen missbräuchlicher Verwendung von Mehrwertdiensternummern erfolgt eine Täuschung des Anrufers über die tatsächlichen Kosten für die Inanspruchnahme einer Dienstleistung. Besonders deutlich hervorgetreten ist diese Praxis im Computerbereich dadurch, dass zwar massiv ein „kostenloser Download“ beworben wird, wobei allerdings tatsächlich lediglich der Download kostenlos erfolgt, die Nutzung des Programms dann jedoch erhebliche Telefonkosten auslösen kann.<sup>187</sup>

### aa) Preselection- und Ländervorwahlen

Weit verbreitet ist die Verschleierung der Mehrwertdiensternummern durch Voranstellung der Ländervorwahl bzw. einer *Preselection*-Nummer.<sup>188</sup> So kommt es immer wieder vor, dass in der Werbung die Vorwahl der *Deutschen Telekom AG* in der Hoffnung vorangestellt wird, dass die Mehrwertdiensternummer mit einer günstigen *Call-by-Call*-Nummer verwechselt wird.<sup>189</sup> Die Kosten der Verbindung verändern sich durch die Voranstellungen nicht, sondern richten sich ausschließlich nach den Mehrwertdiensternummern.<sup>190</sup>

187 Vgl. *Hein*, NJP 2003, 6, 8.

188 *Hein*, NJP 2003, 6; *H. Heil*, Plenarprotokoll 15/44, Stenografischer Bericht über die 44. Sitzung des Bundestages, S. 3716 D; vgl. auch die Beispiele von *Cziesche/Neumann*, *Der Spiegel* 48/2002, S. 63, 64.

189 Vgl. *Härtig*, K&R 2003, 394.

190 *Hein*, NJP 2003, 6.

## bb) Short Stopping

In letzter Zeit sind Fälle des sog. *Short Stoppings* zu beobachten.<sup>191</sup> Hierbei handelt es sich um Geschäftsmodelle, bei denen Mehrwertdienste unter Umgehung der für diese Dienste grundsätzlich vorgesehenen Rufnummerngassen und unter Verwendung von Verbindungsnetzbetreiberkennzahlen und fiktiven Auslandsrufnummern zu deutlich erhöhten Preisen vermarktet werden (sog. *International Telephone Call* (ITC)-Dienst).<sup>192</sup> Während das *LG München I* derartige Verträge mit der Begründung als sittenwidrig eingestuft hat, dass Telefonkunden für die Dienste planmäßig mit Gebühren für besonders teure internationale Verbindungen belastet würden, obwohl tatsächlich nur ein Inlandsgespräch vorliege (sog. *International Trick*),<sup>193</sup> hat das *OLG München* die Sittenwidrigkeit der ITC-Verträge verneint.<sup>194</sup> Das OLG begründete seinen Standpunkt damit, dass zwar eine Täuschung Dritter gegeben sei, weil diese davon ausgingen, dass ein Auslandsgespräch geführt werde, eine relevante Schädigung der Anrufer jedoch nicht vorliege, da es dem Anrufer nicht auf eine Auslandsverbindung, sondern auf die Inanspruchnahme einer Mehrwertdienstleistung ankäme.<sup>195</sup> Darüber hinaus liege jedenfalls nach dem ITC-Vertrag keine Verschleierung der Preise vor, da offensichtlich Mehrwertdienste über Auslandsnummern angeboten würden und solche Dienste üblicherweise nicht zu normalen Telefongebühren erhältlich wären.<sup>196</sup> Dem OLG ist jedenfalls insofern zuzustimmen, dass der ITC-Vertrag selbst keine täuschungsrelevanten Merkmale aufweist und daher entgegen der Entscheidung des *LG München I* nicht als sittenwidrig einzustufen ist.

Missbraucht jedoch ein Diensteanbieter die über den ITC-Vertrag bereitgestellte technische Infrastruktur dadurch, dass er im Verhältnis zu potentiellen Kunden durch Voranstellung von Teilnehmernetzbetreibervorwahlen und die Verschleierung der Auslandstarife über die Kosten des Dienstes täuscht, kann dem Diensteanbieter dieser Einwand, etwa im Wege der Anfechtung, entgegengehalten werden.<sup>197</sup>

191 LG München I, Urteil vom 10.01.2003 – 5 HK O 19188/01, ITRB 2004, 9 = TKMR 2003, 302; OLG München, Urteil vom 28.10.2003 – 23 U 1849/03, CR 2004, 116 = ITRB 2004, 56 = MMR 2004, 32.

192 Tiedemann, ITRB 2004, 9; ders., K&R 2003, 328, 336.

193 LG München I, Urteil vom 10.01.2003 – 5 HK O 19188/01, ITRB 2004, 9 = TKMR 2003, 302, 304.

194 OLG München, Urteil vom 28.10.2003 – 23 U 1849/03, CR 2004, 116, 117 = ITRB 2004, 56, 57 = MMR 2004, 32, 33.

195 OLG München, Urteil vom 28.10.2003 – 23 U 1849/03, CR 2004, 116, 117 = ITRB 2004, 56, 57 = MMR 2004, 32, 33.

196 OLG München, Urteil vom 28.10.2003 – 23 U 1849/03, CR 2004, 116, 117 = ITRB 2004, 56, 57 = MMR 2004, 32, 33.

197 In dieser Richtung auch Tiedemann, ITRB 2004, 57.

#### cc) Reverse Charging

Eine einfallsreiche Methode zur missbräuchlichen Verwendung von Mehrwertdiensternummern machte sich das ISDN-Leistungsmerkmal REV (*Reverse Charging*) zu Nutzen.<sup>198</sup> Über dieses Leistungsmerkmal hat der angerufene Kunde die Möglichkeit, die Gebühren einer Verbindung zu übernehmen.<sup>199</sup> Ein derartiger Anruf kann über das Internet oder eine kostenlose 0800er-Rufnummer angefordert werden.<sup>200</sup> Bei missbräuchlichem Einsatz wird im Hinblick auf die kostenfreie Anwahl der 0800er-Rufnummer eine Kostenfreiheit des gesamten Angebots suggeriert, wohingegen tatsächlich bei der Übernahme der Verbindung durch den Anrufer die hohen Gebühren für die Mehrwertdienstleistung anfallen. Eine gegebenenfalls installierte Rufnummernsperre für Mehrwertdiensternummern wird auf diese Weise unterlaufen, da diese lediglich für ab-, jedoch nicht für eingehende Anrufe gilt.

#### b) Täuschung über Dienstleistung

Vielfach werden Kunden durch Vortäuschung falscher Tatsachen, insbesondere bezüglich des Inhalts des Dienstes, zu einer Anwahl bestimmt.<sup>201</sup> Mit windiger Werbung verleiten Anbieter Verbraucher zur nutzlosen Anwahl von Mehrwertdiensternummern, und der Verbraucher stellt bei der Anwahl einer solchen Nummer fest, dass er teures Geld für eine unendliche Warteschleife oder eine banale Bandansage bezahlt.<sup>202</sup>

#### aa) Rückrufmasche

Eine in der Praxis weit verbreitete betrügerische Methode wird als sog. Rückrufmasche<sup>203</sup> bezeichnet. Das Mobiltelefon klingelt nur einmal, auf dem Display erscheint eine Nummer, regelmäßig 0137 oder 0190, meist getarnt durch eine Länderkennung und veranlasst den arglosen Anrufer zum Rückruf. Diese kurzen Anrufe zu Mobilfunknummern, die dem Angerufenen nicht die Chance geben, das Gespräch anzunehmen, täuschen bei Hinterlassung der Absenderkennung über den Werbecha-

198 Vgl. „0190 – Der Angerufene zahlt“, ITRB 2002, 253; eingehend: *Mansmann*, c't 20/2002, S. 94; *ders.*, c't 22/2002, S. 46.

199 Dazu: *Bahr/Schroeter*, [http://www.dr-bahr.com/download/verguetungspflicht\\_r\\_gespraechе.pdf](http://www.dr-bahr.com/download/verguetungspflicht_r_gespraechе.pdf), S. 2.

200 Vgl. *Hein*, NJP 2003, 6, 8.

201 *J. Hoffmann*, ZIP 2002, 1705, 1709.

202 *Härtling*, ITRB 2003, 103, 104.

203 *Hein*, NJP 2003, 6, 8; *M. Krogmann*, Plenarprotokoll 15/44, Stenografischer Bericht über die 44. Sitzung des Bundestages, S. 3719 B; Vgl. LG München I, Urteil vom 03.09.2003 – 1 HK O 7754/03, MMR 2004, 42.

rakter des Anrufs, weil der Angerufene davon ausgeht, dass ein Gesprächspartner vergeblich versucht habe, ihn zu erreichen.<sup>204</sup> Auch per SMS wird zunehmend unter Vortäuschung einer privaten Kontaktaufnahme für Mehrwertdiensternummern geworben.<sup>205</sup>

Von der Täuschung abgesehen, sind derartige Geschäftsmethoden als belästigende Werbung wettbewerbswidrig, wobei die Beeinträchtigung des Angerufenen durch die Provokation eines Rückrufs und die damit verbundene kostenpflichtige Inanspruchnahme sogar über das herkömmliche Maß belästigender Werbung hinaus intensiviert wird.<sup>206</sup> Entsprechende Angebote stehen auch in Widerspruch zu den Vorgaben des Verhaltenskodex der *FST e. V.*<sup>207</sup>

#### bb) Verzögerung der Dienstleistung

Ein alltägliches Problem besteht zudem darin, dass zwar die das Verbindungssignal auslösende Stelle überschritten wird, der Anrufer jedoch anstelle der verführerisch beworbenen Leistung nicht enden wollende Befragungen über sich ergehen lassen muss.<sup>208</sup> Der Anrufer soll auf diese Weise möglichst lange die kostenpflichtige Verbindung aufrechterhalten.<sup>209</sup> In einigen Fällen ertönt nach dem Anruf ein „Belegt-Zeichen“, was jedoch von einem Tonband simuliert wird und den Anrufer zur wiederholten und jeweils kostenpflichtigen Verbindungsherstellung verleitet.<sup>210</sup> Zuweilen sind lediglich automatische Ansagen zu hören, die im Namen des Anbieters mitteilen, dass eine „Verbindung zurzeit nicht möglich“ sei, und den Anrufer auffordern, es hartnäckig erneut zu versuchen.<sup>211</sup>

Verzögerungen während der Dienste durch Werbung für andere Dienste sowie unnötige Ansagewiederholungen oder Ansageverlängerungen fallen unter die Fallgruppe des sittenwidrigen Kundenfangs und sind nach dem UWG wettbewerbswidrig.<sup>212</sup>

204 LG München I, Urteil vom 03.09.2003 – 1 HK O 7754/03, MMR 2004, 42, 43.

205 *Härtig*, K&R 2003, 394; *Bahr/Schröter*, [http://www.dr-bahr.com/download/preisangabe\\_preisangabepflicht\\_mehrwertdienste.pdf](http://www.dr-bahr.com/download/preisangabe_preisangabepflicht_mehrwertdienste.pdf), S. 4 f.

206 Vgl. LG München I, Urteil vom 03.09.2003 – 1 HK O 7754/03, MMR 2004, 42, 43; VG Köln, Urteil vom 28.01.2005 – 11 K 3734/04, K&R 2005, 285, 286 ff. = MMR 2005, 490, 491 f.; wohl auch OLG Düsseldorf, Urteil vom 14.12.2004 – 20 U 109/04, GRUR 2005, 523, 524, das von „verbraucherschädigendem Verhalten“ spricht.

207 Vgl. 3. Teil III Nr. 3 Verhaltenskodex.

208 *Fluhme*, NJW 2002, 3519, 3520; *J. Hoffmann*, ZIP 2002, 1705, 1709.

209 *Hein*, NJP 2003, 6, 8; *J. Hoffmann*, ZIP 2002, 1705, 1709.

210 *Hein*, NJP, 2003, 6, 8.

211 *Fluhme*, NJW 2002, 3519, 3520.

212 Vgl. *Böhm*, Sprachmehrwertdienste, S. 272.

cc) Vortäuschen einer Dienstleistung

Immer wieder treten Konstellationen auf, in denen Anbieter von Mehrwertdiensten Leistungen bewerben, die sie nach Anwahl der Rufnummern nicht oder zumindest nicht wie angekündigt ausführen. Im örtlichen Telefonbuch geben sich private Anbieter einen Anstrich als amtliche Dienststelle, zum Beispiel als Kfz-Meldestelle,<sup>213</sup> und verweisen dann ohne aufklärenden Hinweis an eine kostenpflichtige 0190er- oder 118er-Telefonnummer.<sup>214</sup> In einem besonders dreisten Fall wurden die Empfänger einer Postwurfsendung zur „zwingend erforderlichen“ Anwahl einer Mehrwertdiensterrufnummer aufgefordert, um einen Eintrag in eine *Robinson-Liste* gegen unerwünschte Werbesendungen zu erwirken.<sup>215</sup> Zum Teil wird auch mit fingierten Gewinnbenachrichtigungen<sup>216</sup> und Stellenanzeigen<sup>217</sup> geworben.

Die Wettbewerbswidrigkeit solcher Täuschungen bedarf keiner weitergehenden Begründung. (vgl. § 4 Nr. 1 UWG, § 5 Abs. 2 Nr. 1 UWG). Davon abgesehen verstoßen derartige Täuschungen auch gegen den Verhaltenskodex der *FST e. V.*, welcher spezielle Regelungen gegen fehlende bzw. vorgetäuschte Angebote enthält.<sup>218</sup>

c) Unzulässige Angebote

Schließlich werden teilweise Geschäftsmodelle betrieben, deren Abwicklung über Mehrwertdienste per se rechtlich bedenklich erscheint.

aa) Beratungsdienste

Bedenklich sind vor allem Beratungsdienste. So hat das *OLG Nürnberg* entschieden, dass der Einsatz von Mehrwertdiensterrufnummern für die Werbung von Kreditvermittlungsverträgen unzulässig sei.<sup>219</sup> Das Gericht sah in der Verwendung der kostenpflichtigen Rufnummern und der ohne Berücksichtigung eines etwaigen Vermittlungserfolgs eintretenden Kostenfolge eines Anrufs einen Verstoß gegen § 655c

213 Zu einer derartigen Konstellation vgl. OLG Köln, Urteil vom 19.12.2003 – 6 U 83/03, MMR 2004, 250.

214 Vgl. *U. Höfken*, Plenarprotokoll 15/44, Stenografischer Bericht über die 44. Sitzung des Deutschen Bundestages, S. 3720 B.

215 Vgl. zu diesem Fall: „0190-Nummern: Kostenexplosion und Missbrauch“, *Datenschutz-Berater* 2002, 4.

216 Vgl. *Cziesche/Stuppe*, *Der Spiegel* 21/2002, S. 44.

217 Zu einer solchen Konstellation vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 27.10.1999 – 6 U 82/99; LG Münster, Urteil vom 20.10.1999, 21 O 166/99.

218 Vgl. 3. Teil IV Verhaltenskodex.

219 OLG Nürnberg, Urteil vom 29.07.2003 – 3 U 1225/03.



## SACHREGISTER

- Abrechnungssystem, 33, 178, 296 ff.  
Abrechnungstakt, 120, 252  
AGB, 141 f., 165, 186 f.  
Anbieterkennzeichnung, 148, 309, 311 f.  
Anfechtung, 60, 169 f., 192 ff., 204  
Anruferhaftung, 53 ff., 189 ff.  
Anscheinsbeweis, 63, 94 ff., 302  
Anscheinsvollmacht, 54 ff.  
Anschlussperre, 295, 297  
Arglistige Täuschung, 192 f., 196  
Auskunftsansprüche, 230 f., 239 ff.  
Auskunftsdienste, 35, 249, 289, 310  
Bandansagen, 117 f., 133 ff., 138 f., 140 f.  
Beratungsdienste, 40, 207 f., 309  
Beweislast, 93 ff., 301  
    Datenmehrwertdienste, 99 ff.  
    Einfache Telefonie, 94 f.  
    Legitimationsverfahren, 260  
    Mehrwertdienste, 95 ff.  
    Preisansage, 250  
    Sprachmehrwertdienste, 99  
    Verbindung, 96  
    Vertragsschluss, 96 ff.  
Beweislastumkehr, 302  
Blocktarife, 33, 60, 197, 252 f.  
Bußgeld, 241, 280 f.  
Chat-Dienste, 314 f.  
Content-Vertrag, 51 ff.  
    Einwendungen, 59 f.  
    Rechtsnatur, 52  
    Vertragsschluss, 52 ff.  
Culpa in contrahendo, 200 f.  
Datenbank, 231, 242, 244 f.  
Datenschutz, 245, 281 f., 310  
Dialer, 88 ff., 99 ff., 177 ff., 260 ff., 309 f.  
    Auto-Dialer, 188 f.  
    Grafische Benutzeroberfläche, 266 f.  
    Hashwert, 265 f., 269  
    Mindestanforderungen, 262 ff., 266 f.  
    Monolithischer Aufbau, 264 f.  
Rechtskonformitätserklärung, 268  
Registrierung, 269 ff.  
Risikoverteilung, 189 ff.  
Rufnummerngasse, 273 ff.  
Satellitenverbindung, 275  
Schutzvorkehrungen, 182, 189 ff.  
Technischer Hintergrund, 179 ff.  
Verbreitung, 264 f.  
Vertragsschluss, 184 ff.  
Webdialer, 275  
Zustimmung, 262 ff.
- Dienstekennung  
    Siehe Inthalteknennung  
Duldungsvollmacht, 54 ff.  
Dynamische Tarifierung, 253  
E-Commerce-Richtlinie, 149, 154 ff., 164  
Eingreifpflichten, 217 ff., 228 f.  
    Allgemeine Maßnahmen, 220  
    Sperrung, 221 f.  
Einwendungen, 59 f., 63 ff., 192 ff., 231 ff.,  
293 ff.  
    Ausschluss, 65 ff.  
    Bagatelgrenze, 295 f.  
    Durchsetzung, 84 f.  
    Einwendungsdurchgriff, 70 f.  
    Einwendungserhaltung, 69 f.  
    Vergütungsanteile, 71 ff.  
Einzelbindungsnachweis, 282  
Einzugsermächtigung, 298  
Elektronischer Geschäftsverkehr, 146 f.,  
149 ff.  
    Anwendungsbereich, 150 ff.  
    Elektronische Bestätigung, 164 f.  
    Informationspflichten, 161 ff.  
    Korrekturmechanismus, 160  
    Zugangsfiktion, 166  
Empfangsbevollmächtigung, 271 f.  
Empirische Daten, 304 f.

Entgeltdurchsetzung, 293 ff.  
 Erfüllungsgehilfe, 70, 201  
 Erklärungsbewusstsein, 185, 188 f.  
 Europarecht, 271 ff., 285 f.  
 Fakturierungsvertrag, 91  
 Faxdienste, 108, 120, 144, 154 f., 220 ff.,  
 246 f., 312  
 Fernabsatzrecht, 103 ff.  
     Anwendungsbereich, 104 ff.  
     Informationspflichten, 112 ff.  
 Fernkommunikationsmittel, 107 f.  
 Freephone, 38, 139, 315 f.  
 FST, 306 ff.  
     Kompetenzübertragung, 328 f.  
     Organisation, 306 f.  
     Verhaltenskodex, 306 ff.  
 Gebühreneinzug, 87, 125, 233, 293 ff.  
 Gewährleistung, 60  
 Gewinnabschöpfung, 303 f.  
 Gewinnspiele, 40 f., 208 ff., 309, 318  
     Strafbarkeit, 209  
     Wettbewerbswidrigkeit, 208 f.  
 Glücksspiele  
     Siehe Gewinnspiele  
 Haftungsprivilegierung, 79 f., 224 f.  
 Handlungswille, 188 f.  
 Hashwert, 265, 269  
 Hinweispflichten, 216 f., 231 ff.  
 Informationspflichten, 112 ff., 161 ff., 245 ff.  
     AGB, 141 f., 165 f.  
     Amtsblattveröffentlichung, 141 f.  
     Anschrift Unternehmer, 113 f.  
     Art und Weise, 137 ff.  
     Befristung von Angeboten, 133  
     Dauerschuldverhältnisse, 142  
     Dienstleistungsmerkmale, 114 f.  
     Identität Unternehmen, 113 f.  
     Konkurrenzen, 146 ff.  
     Kosten, 131  
     Korrekturmechanismus, 163  
     Leistungsvorbehalt, 119  
     Liefer-/Versandkosten, 124 f.  
     Mindestinformationspflicht, 144 f.  
     Preis, 119 ff., 245 ff.  
     Preisspannen, 246  
     Premium-SMS, 317 f.  
     Rechtsfolgen bei Verletzung, 166 ff.  
     Rückgaberecht, 126 ff.  
     Tarifänderungen, 247  
     Übertragungsvolumen, 246  
     Verhaltenskodizes, 163 f.  
     Vertragsabschluss, 116 f., 161  
     Vertragslaufzeit, 118 f.  
     Vertragssprache, 163  
     Vertragstext, 162 f.  
     Widerrufsrecht, 126 ff.  
     Zahlungsmodalitäten, 125  
     Zeitpunkt, 133 ff.  
 Inhaltekennung, 35, 311  
 Inkassoverbot, 232 f., 277, 293 ff., 299 ff.  
 Inkassovertrag, 91  
 Innovative Dienste, 36 f.  
 Invitatio ad offerendum, 52 f.  
 Jugendschutz  
     Siehe Minderjährigenschutz  
 Kenntnis, 218 f.  
     Einfache, 218  
     Gesicherte, 218 f., 277  
 Korrekturmechanismus, 160  
 Kostenkontrolle, 317  
 Kreditkarte, 125, 144  
 Kreditvermittlung, 208  
 Kündigung, 196, 317  
 Ländervorwahl, 203  
 Legitimationsverfahren, 254, 255 ff., 309  
 Lockanrufe  
     Siehe Rückrufmasche  
 MABEZ, 36, 315  
 Mediendienst, 152 ff.  
 Medienkonvergenz, 155 f.  
 Mehrwertdienste  
     Begriff, 30 f.

Definition, 30, 216  
 Einsatzfelder, 40 f.  
 Entwicklung, 39 f.  
 Wirtschaftliche Bedeutung, 41 ff., 287  
 Micro-Payment, 131, 158, 232, 252  
 Minderjährige, 57 ff.  
 Minderjährigenschutz, 59, 313 f.  
 Missbrauchsproblematik, 176 ff.  
     Gegenmaßnahmen, 212 ff., 235 ff.  
     Geschäftsmethoden, 177 ff.  
     Schäden, 233 f.  
     Täuschungen, 203 ff., 318  
     Verfügungen RegTP, 237  
     Verzögerungen, 206  
 Mitstörerhaftung, 222 ff.  
 Nichtigkeit, 168 f., 192, 194, 254  
 Nummernräume, 32 ff., 274 f., 286 ff.  
 Nutzung durch Dritte, 53 ff.  
 Öffentliche Fernsprecher, 110 f.  
 Offline-Billing, 248, 259  
 Online-Billing, 248, 259  
 Operator, 257  
 Opt In-Verfahren, 302 f.  
 Ordnungswidrigkeiten, 241, 278, 280 f.  
 Persönliche Rufnummern, 39, 121  
 PIN, 58 f., 257 f., 303  
 Portierung, 241  
 Positive Vertragsverletzung, 198  
 Preisangaben, 119 ff., 245 ff., 309, 315 f.  
     Abrechnungsfaktoren, 119 f.  
     Darstellungsweise, 121 f., 245 ff.  
     Preisbestandteile, 122 f., 246, 296 ff.  
     Preisspannen, 246  
     Tarifänderungen, 247  
     Telefonrechnung, 296 ff.  
 Preisangabenverordnung, 121 ff., 147 f., 310  
 Preisansagepflicht, 247 ff.  
     Inhalt, 247 ff.  
     Sanktionen, 249 f.  
     Verletzung, 249 f.  
     Verpflichtete, 248  
 Preisgestaltung, 251 ff.  
 Preishöchstgrenzen, 252, 284 ff., 309  
 Premium Rate-Nummern, 32 ff.  
 Premium-SMS, 37, 123, 291, 316 ff.  
 Prepaid-Produkte, 213  
 Preselectionvorwahl, 203  
 Providerhaftung, 222 ff.  
     Haftungsprivilegierung, 224 f.  
     Haftungsrisiko, 226 ff.  
     Mitstörerhaftung, 222 ff.  
 Providervertrag, 45, 91  
 Rechnungserstellung, 230 ff.  
 Rechtsberatung, 40, 52, 107  
 Rechtsbruch, 173  
 Registrierung von Dialern, 269 ff.  
     Angaben, 269 f.  
     Antrag, 270  
     Plausibilitätsprüfung, 270 f.  
     Rückwirkende, 271  
     Verfahren, 270 ff.  
 RegTP, 276 ff.  
     Befugnisse, 276 ff., 279  
     Kompetenzabgrenzung, 278  
     Mitteilungspflichten, 278 ff.  
 Reverse Charging, 205  
 Routing, 287  
 Rückrufmasche, 205 f., 318  
 Rufnummerngasse  
     Siehe Nummernraum  
 Schadensersatz, 60 f., 170 f., 190 ff., 200, 228 f.  
 Selbstkontrolle  
     Siehe Selbstregulierung  
 Selbstregulierung, 164, 215, 306 ff., 332 ff.  
 Service-Vertrag, 47, 91  
 Service-Carrier, 44 f., 50, 93, 264  
 Shared Cost, 38, 315  
 Short Stopping, 204  
 Spamming, 220, 281, 310  
 Spendentelefon, 318  
 Sperrpflicht, 221, 225 f.

Strafbarkeit, 202, 210 f., 279  
 Stellvertretung, 53 ff.  
 Substantiierungslast, 101 f.  
 Telebanking, 152  
 Teledienst, 152 ff.  
 Telefondienstvertrag, 61 ff.  
     Einwendungen, 63 ff.  
     Rechtsnatur, 62 f.  
     Vertragsschluss, 63  
 Telefonische Kontaktaufnahme, 142 f.  
 Telefonrechnung, 76 ff., 230 ff., 281 f.,  
 296 ff.  
 Telefonsex, 66 ff., 210, 289  
 Teleshopping, 153  
 Überwachungspflichten, 217 ff.  
 Unbestellte Dienstleistungen, 195  
 Unterlassungsklagen, 170 ff.  
 Untervermietung, 45, 240 f.  
 Unzulässige Inhalte, 207 ff.  
 Verbindungsunterbrechung  
     Siehe Zwangstrennung  
 Verbotsgesetze, 253, 254, 273, 275 f.  
 Verfassungsrecht, 243, 329 ff.  
 Vergütungsansprüche, 91 f.  
 Verhaltenskodex FST, 306 ff.  
     Anwendungsbereich, 308, 320 f.  
     Aktualisierungen, 321, 327 f.  
     Gesetzliche Verweisung, 330 f.  
     Inhalt, 308 ff.  
     Kartellrechtliche Anerkennung, 321 ff.,  
     325 f.  
     Sanktionen, 319 f.  
 Vertragsverhältnisse, 44 ff.  
 Weiterleitungsketten, 240 f.  
 Weitervermittlung, 248 f.  
 Werbung, 139 ff., 157, 245 ff., 310, 312 f.,  
 315, 317  
 Wettbewerbsregeln, 324  
 Widerrufsrecht, 60, 126 ff., 167 ff., 194  
     Ausschluss, 126  
     Erlöschen, 126 ff., 194  
     Informationspflicht, 126 ff.  
 Wohnungsvermittlung, 208  
 Wucher, 197  
 Zugangsfiktion, 166  
 Zugangskontrolle, 314  
 Zusammenschaltungsvereinbarung, 91  
 Zustimmungsfenster, 266 f.  
 Zuteilungsregeln, 32 ff., 289, 334  
 Zwangstrennung, 197 ff., 254 f., 284 ff.

Leseprobe

ISBN 3-8329-1708-X



9 783832 917081