

Amtsgericht Frankfurt (Oder)

2.5 C 83/04

Urteil vom 28.04.2004

**IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

In dem Rechtsstreit (...) hat das Amtsgericht Frankfurt (Oder), Abt. 2.5, auf die mündliche Verhandlung vom 24. März 2004 durch Richterin am Amtsgericht Sätze für Recht erkannt:

**Die Klage wird abgewiesen.**

**Die Kosten des Rechtsstreits hat die Klägerin zu tragen.**

**Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.**

**Die Berufung gegen dieses Urteil wird nicht zugelassen.**

**Tatbestand:**

Von der Darstellung des Tatbestandes wird gemäß § 313 a Abs. I Satz I ZPO abgesehen.

**Entscheidungsgründe:**

Die Klage ist unbegründet.

Die Klägerin hat gegen die Beklagten keinen Anspruch auf Zahlung von 259,67 € aus abgetretenem Recht gemäß § 398 BGB. Die Klägerin hat nicht bewiesen, dass sie berechtigt ist, einen möglichen Anspruch in der vorgenannten Höhe der Firma (...) geltend zu machen. Die für ihre Aktivlegitimation darlegungs- und beweispflichtige Klägerin hat den Beweis dafür, dass die streitige Forderung an sie abgetreten worden ist, nicht geführt.

Hierin ändert auch nicht das Vorbringen der Klägerin im nachgelassenen Schriftsatz vom 10. April 2004.

Die insoweit überreichte „Abtretungsvereinbarung“ reicht nicht aus, die Aktivlegitimation der Klägerin nachzuweisen. Eine gemäß § 398 BGB wirksame Abtretung setzt im Interesse der Rechtssicherheit voraus, dass die abzutretende Forderung bestimmt oder zumindest bestimmbar ist. Die Abtretungserklärung muss daher so getroffen werden, dass ohne weiteres Zutun der Parteien der Inhalt, die Höhe und der Schuldner der Forderung spätestens im Zeitpunkt ihrer Entstehung bestimmbar ist (vgl. BGH NJW 2000, 276, 277). Die vorliegende Abtretungsvereinbarung genügt diesem Bestimmtheitserfordernis nicht. Nach dieser Vereinbarung sind von der Abtretung Forderungen erfasst, die zum Inkasso übergeben werden. Einer so formulierten Abtretungsvereinbarung lässt sich nicht entnehmen, ob eine Forderung zum Zeitpunkt ihrer Entstehung abgetreten werden soll. Vielmehr hängt die Tatsache, ob eine Forderung von der Abtretung an die Klägerin erfasst wird, von einer Willensentscheidung und damit von einem weiteren Zutun der Firma.

Zwar kann eine Vielzahl von Forderungen durch Vertrag auf einen Zessionar abgetreten werden, ohne dass die Forderungen im einzelnen und ausdrücklich aufgeführt werden müssten, wenn sie nur hinreichend bestimmbar sind. Vorliegend bestehen jedoch erhebliche Zweifel, ob die Abtretungsvereinbarung vom 25.06./26.06.2001 den Mindestanforderungen an eine Bestimmbarkeit genügt. Es spricht einiges dafür, dass diese, Abtretungsvereinbarung nur einen Rahmenvertrag darstellt, aufgrund dessen künftig gesonderte Abtretungen erfolgen sollen. Die streitgegenständliche Abtretungsvereinbarung besagt lediglich, dass „Forderungen, die zum Inkasso übergeben werden“, an die Klägerin „zum Zwecke der Einziehung“ abgetreten werden. Die Abtretung erfasst auch den im Zeitpunkt des Wirksamwerdens bestehenden und künftig fällig werdenden Anspruch auf Ersatz des Verzugschadens gegenüber dem Schuldner.“

Unstreitig handelt es sich bei den gegenüber den Beklagten geltend gemachten Einzelforderungen um solche, die erst nach der Abtretungsvereinbarung entstanden sind. Es ist nicht nur fraglich, ob aus dieser Abtretungsvereinbarung überhaupt entnommen werden kann, ob es sich dabei auch um Forderungen aus Verbindung mit 0190-Zielnummern handelt und ob auch erst künftige, noch gar nicht entstandene Forderungen erfasst sind.

Der von der Klägerin angebotene Zeugenbeweis stellt einen reinen Ausforschungsbeweis dar. Bei dem Vorbringen der Klägerin bleibt offen, wieso der benannte Zeuge eine Aussage dazu treffen kann, dass auch die streitgegenständliche Forderung an die Klägerin zum Forderungseinzug übergeben und abgetreten wurde. War der Zeuge (...) beteiligt an der Fertigung und Unterzeichnung der Abtretungsvereinbarung vom 25.06.2001/26.06.2001, so kann er gar nicht bezeugen, dass auch die streitgegenständliche Forderung zu diesem Zeitpunkt an die Klägerin abgetreten worden ist, da zu diesem Zeitpunkt die streitgegenständliche Forderung noch gar nicht existent war. Zwangsläufig kann sich daher die Abtretungsvereinbarung konkret nicht auf die zu diesem Zeitpunkt noch gar nicht existierende streitgegenständliche Forderung beziehen. Ob die vorliegende Abtretungsvereinbarung dem Bestimmtheitserfordernis genügt, ist eine Rechtsfrage und kann nicht durch Zeugenbeweis geklärt werden. Stellt die streitgegenständliche Abtretungsvereinbarung lediglich einen

Rahmenvertrag dar aufgrund dessen künftig gesonderte Abtretungen erfolgen sollen, so fehlt es an einem substantiierten Vorbringen der Klägerin, wann genau die streitgegenständliche Forderung an sie konkret abgetreten worden sein soll. Hier stellt der beantragte Zeugenbeweis einen reinen Ausforschungsbeweis dar. Es ist nicht Sache des Zeugen, anstelle der Partei ein unzulängliches Vorbringen zu substantiieren.

Die Klage ist somit alleine wegen der nicht nachgewiesenen Aktivlegitimation abzuweisen. Aber auch im übrigen hat die Klägerin bei unterstellter Aktivlegitimation keinen Zahlungsanspruch gegenüber den Beklagten.

Nach der Entscheidung des BGH Anfang März 2004 ist die Rechtsauffassung der Amtsgerichte München und Wiesbaden, dass es zur Sorgfaltspflicht eines Internet-Benutzers gehört, mit entsprechenden zur Verfügung stehenden Programmen nicht nur Aufzeichnungen über die Verbindungsdaten zum Internet zu erstellen, sondern vor allem auch den Verbindungsaufbau zu überwachen und Verbindungen nur bei ausdrücklicher Freigabe aufbauen zu lassen, nicht mehr haltbar.

Ansonsten kann nicht festgestellt werden, dass zwischen der Firma (...) bzw. dem Anbieter von Mehrwertdiensten einerseits und den Beklagten andererseits ein entsprechender Vertrag zustande gekommen ist, aus dem sich ein Anspruch auf erhöhte Gebühren ergeben könnte.

Ein Vertrag ist die von mehreren Personen erklärte Willensübereinstimmung über die Herbeiführung eines bestimmten rechtlichen Erfolges. Die Willensübereinstimmung muss sich beziehen auf die wesentlichen Elemente des Vertrages, somit auf die beiderseits zu erbringenden Leistungen. Die Abgabe einer Willenserklärung dieses Inhalts durch die Beklagten erfordert somit zum einen, dass sie eine Handlung vorgenommen haben, aus der sich für die Anbieter erkennbar der Wille ergibt, die Mehrwertdienstleistung in Anspruch zu nehmen. Zum anderen müssen die Beklagten aufgrund zuvor erteilter Informationen den Willen gehabt haben, hierfür ein Entgelt zu zahlen, welches über den Rahmen der Gebühren für sonstige Verbindungen hinausgeht. Bereits das erste Erfordernis ist nicht feststellbar. Es ist allgemein bekannt, dass mittels sogenannter Dialerprogramme vom Nutzer unbemerkt Internetverbindungen über hochtarifizierte Rufnummern missbräuchlich aufgebaut werden können. Bei dieser Sachlage begründet die Tatsache, dass eine solche Verbindung technisch hergestellt worden ist, keinen Anscheinsbeweis dafür, dass diese Verbindung durch eine willentliche Handlung der Beklagten zustande gekommen ist. Dabei kann ausdrücklich offenbleiben, ob ein solcher Anscheinsbeweis geführt ist für das Zustandekommen von sonstigen berechneten Verbindungen, die nicht mit Mehrwertdienstleistungen verbunden sind. Die Klägerin ist für das Zustandekommen eines entsprechenden Vertrages in vollem Umfange darlegungs- und beweisbelastet.

Es ist Sache der Klägerin, durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass eine rechtlich einwandfreie Vereinbarung über die Inanspruchnahme von Mehrwertdiensten zustande gekommen ist und ein Zustandekommen der Verbindung durch technische Manipulation ausgeschlossen ist. Die

Beklagten müssen sich nicht alle von ihrem Computer ausgehenden Erklärungen als eigene Willenserklärungen zurechnen lassen. Dieser Grundsatz kann jedenfalls nicht gelten für die Inanspruchnahme von Mehrwertdienstleistungen aufgrund einer Internetverbindung, die mittels eines ohne ausdrücklichen Willen des Computerbetreibers installierten Dialers hergestellt worden sind. Dies ergibt sich aus § 241 a Abs. I BGB, wonach ein Anspruch auf Erbringung unbestellter Leistungen nicht begründet wird. Es bleibt Sache der Klägerin, nachzuweisen, dass der jeweilige Verbindungsaufbau durch einen solchen unerwünscht installierten Dialer nicht zustande gekommen sein kann. Allein die Zedentin hat es in der Hand durch entsprechende technische Vorkehrungen und eine entsprechend sorgfältige Auswahl ihrer Vertragspartner, die Mehrwertdienstleistungen zur Verfügung stellen, derartige Missbräuche zu unterbinden.

Unabhängig davon ist die Klage mangels wirksamer Abtretungsvereinbarung zwischen der Zedentin und der Klägerin sowieso abzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. I ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 11, 713 ZPO.

Die Nichtzulassung der Berufung folgt aus § 511 Abs. 4 Nr. 1,2 ZPO.

Der Streitwert wird wie folgt festgesetzt: bis 300,00 €, § 3 ZPO.