Hinterlegt am 10.06.2010 - 00:16

REPUBLIK ÖSTERREICH
Bezirksgericht [redacted]

[redacted]

Im Namen der Republik

Das Bezirksgericht [redacted], [redacted] erkennt durch den Richter [redacted] in der Rechtssache der klagenden Partei **Maxolution Online Service GmbH**, 3744 Stockern, Stockern 47, vertreten durch [redacted] in [redacted] wider die beklagte Partei [redacted], geb. [redacted] wegen **EUR 413,60 s.A.**, nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei EUR 413,60 samt 12 % Zinsen seit 8.2.2009 und die Nebenforderung im Ausmaß von EUR 192,-- sowie die mit EUR 516,59 bestimmten (darin enthalten EUR 55,-- Barauslagen und EUR 76,93 USt) Prozesskosten binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Mit ihrer am 25.11.2009 eingebrachten Klage begehrt die klagende Partei von der beklagten Partei wie im Spruch ersichtlich. Die klagende Partei betreibe neben zahlreichen anderen Geschäftszweigen auch kostenpflichtige Online-Unterhaltungsmedien, unter anderem im Erotikbereich. Die Nutzung durch den Kunden - in diesem Fall

[redacted]

durch den Beklagten - sei nur in „Member-Bereichen" und nicht auf einzelnen öffentlich einsehbaren Webseiten erfolgt. Um den Member-Bereich einer Website nützen zu können, musste der Beklagte ein Vertragsverhältnis mit der klagenden Partei eingehen. Er habe dazu die von ihm zu diesem Zweck aufgerufene Bestellmaske vollständig ausgefüllt und zuletzt auf den abschließenden Button „Formular absenden" gedrückt. Im Einzelnen habe der Beklagte folgende Schritte durchlaufen: Er habe seinen Benutzernamen und seine E-Mail-Adresse eingegeben und auf den Button „Passwort jetzt anfordern" gedrückt. Mit Absenden dieser Anforderung habe der Beklagte bestätigt, dass er mindestens 18 Jahre alt sei und einen Zugang zum geschützten Bereich haben wolle. Weiters habe der Beklagte bei Abschluss des Vertrages zwischen mehreren Intervallen wählen können, einerseits habe er ein „Testabo" abschließen können mit einer vereinfachten Kündigungsmöglichkeit, andererseits habe er zwischen den Abrechnungen 30-Tages-Rhythmus bzw. einem anderen Rhythmus wählen können.

In weiterer Folge habe der Beklagte noch einmal die Aufforderung erhalten, die von ihm eingegebenen Daten zu überprüfen und danach abermals das mit „O.k." bestätigt. Daraufhin sei vom Computersystem der klagenden Partei überprüft worden, ob die gewünschte E-Mail-Adresse existiere und der Benutzername verfügbar sei. In weiterer Folge sei der Beklagte auf eine Seite gekommen, auf welcher er die Zahlungsoption für das gewünschte Produkt der klagenden Partei auswählen könne, wobei er die Möglichkeit gehabt habe, entweder per Bankeinzug oder per Verwendung einer Kreditkarte zu bezahlen. Mit der Ausführung habe der Beklagte auch das Abrechnungsintervall ausgewählt. Auf dieser Seite sei der Beklagte ausdrücklich hingewiesen worden,

[redacted]

dass der Vertrag auf unbefristete Zeit abgeschlossen werde und gekündigt werden muss, weiters, dass der Vertrag nach den ersten drei Tagen jeweils im 30-Tage-Rhythmus abgerechnet werde und sei weiters darauf hingewiesen worden, dass der Beklagte während der ersten drei Tage die Möglichkeit einer vereinfachten Kündigung habe, ansonsten könne er nur alle 30 Tage kündigen. Auf der letzten Seite der Eingabemaske habe der Beklagte schließlich seine persönlichen Zahldaten angegeben und sei er auf die AGB und sein wegen Beginn der Leistungsausführung während der Rücktrittsfrist entfallendes Rücktrittsrecht ausführlich hingewiesen worden. Erst mit Anklicken eines weiteren darunter befindlichen Buttons „Formular absenden" sei der Bestellvorgang abgeschlossen und an die klagende Partei verschickt worden. Nur wenn der Kunde, in diesem Fall der Beklagte, eine richtige E-Mail-Adresse angebe, könne dieser die Zugangsdaten erhalten.

Dem Kunden werde während eines aufrechten Vertragsverhältnisses die zeitlich unlimitierte Nutzungsmöglichkeit des „Member-Bereiches" und der darin zur Verfügung gestellten Inhalte, wie Bilder und Filme, eingeräumt. Ergänzend habe die klagende Partei auch umfassenden Support kostenfrei angeboten.

Die Kündigung könne durch ein Online-Formular jederzeit durchgeführt werden und könne vom Beklagten mindestens vier Tage vor dem nächsten Abrechnungsintervall oder bei Test-Abo am Tag des Kaufs, spätestens jedoch acht Stunden vor dem nächsten Abrechnungsintervall, auf dem dafür vorgesehenen Online-Formular die Daten der Bestätigungsmail durchgeführt werden. Das Online-Formular selbst befinde sich auf der Startseite zum Member-Bereich, sodass der Beklagte bei jedem Login neuerlich an das Kündigungserfordernis bzw.

[redacted]

seine Kündigungsmöglichkeit erinnert werde. Alternativ dazu sei auch eine Kündigung per Brief oder Fax möglich. Gemäß den Allgemeinen Geschäftsbedingungen sei vereinbart worden, dass nicht eingelöste oder zu unrecht stornierte Buchungen zur Deckung der dadurch entstandenen Kosten mit einer Stornotransaktionsgebühr von EUR 9,-- bis EUR 60,--, je nach Zahlform, belegt würden und weiters vereinbart worden, dass bei Rückbelastungen und Stornierungen des Nutzers ein Inkassobüro mit der Eintreibung beauftragt werden kann. Darüber hinaus könne die klagende gemäß den Allgemeinen Geschäftsbedingungen für jede Mahnung die zweckmäßigen und angefallenen administrativen Mahnspesen in Höhe von EUR 12,-- pro Mahnung in Rechnung stellen. Tatsächlich versende die klagende Partei sowohl eine Zahlungserinnerung, als auch die erste Mahnung noch ohne Verrechnung von Kosten und verrechne jeweils erst die zweite und dritte Mahnung. Der verrechnete Betrag von EUR 12,-- sei nicht willkürlich festgelegt worden, sondern nach kalkulatorischen Gesichtspunkten berechnet worden entsprechend den tatsächlich anfallenden Kosten für das betriebliche Mahnwesen, vor allem Personal-, Hard- und Softwarekosten. Auch wenn es sich vielfach um automatisierte Mahnungen handle, erfolgten entsprechende manuelle Tätigkeiten, wie zum Beispiel Kontrolle der Zahlungen, Evidenzhaltung, händische Prüfung der zweiten und dritten Mahnung, welche gemeinsam mit dem erforderlichen Investitions- und Betriebsaufwand verwendeten Hard- und Software entsprechend zu Buche schlagen würden.

Der Beklagte habe am 28.10.2006 um 15.39 Uhr unter Angabe seines Namens, seiner E-Mail-Adresse, seiner Bankverbindung sowie durch Angabe seines Geburtsdatums und nachdem ihm die Allgemeinen Geschäftsbedingungen zur Kenntnis gebracht worden seien und diese auch von ihm akzeptiert wor-

[redacted]

den seien, einen kostenpflichtigen Zugang zum „Member-Bereich" der Internetseite „www.bigassarchiv.com" der klagenden Partei erhalten. Am gleichen Tag sei der beklagten Partei die Bestätigung per E-Mail hinsichtlich des Vertragsabschlusses übermittelt worden, ebenso die Login-Daten. Die beklagte Partei habe die Dienstleistungen der klagenden Partei zumindest vom 28.10.2006 bis einschließlich 6.11.2006 in Anspruch genommen, wobei die Dienstleistungen der beklagten Partei bis zur Kündigung zur Verfügung gestanden seien.

Die beklagte Partei habe eine Mitgliedschaft auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, wobei ein Zwei-Tages-Probekauf mit vereinfachter Kündigungsoption um den Preis von EUR 4,99 vereinbart worden sei, die nachfolgenden monatlichen Mitgliedsbeiträge mit EUR 49,90 vereinbart gewesen seien. Es seien sowohl das Zwei-Tages-Testabo, als auch die nachfolgenden Mitgliedsbeiträge bezahlt worden. Nachdem die Mitgliedsbeiträge von Juni 2008 bis Jänner 2009, sohin acht Mitgliedsbeiträge á EUR 49,90, insgesamt daher EUR 399,20, unberichtigt aushafteten, seien der klagenden Partei weiter Storno-/Transaktionskosten seitens der Bank, da die Bankeinzüge nicht mehr durchgeführt werden hätten können, im Ausmaß von zusätzlich EUR 14,40, in Summe daher EUR 413,60, entstanden. Die klagende Partei habe die beklagte Partei pro aushaftenden Mitgliedsbeitrag dreimal per E-Mail gemahnt, wobei die zweite und dritte Mahnung mit je EUR 12,-- gemäß den AGB verrechnet worden sei, sodass an Kundenmahnspesen der Betrag von EUR 192,-- angefallen sei.

Die Mitgliedschaft sei letztlich per 26.1.2009 seitens der klagenden Partei gekündigt worden und habe die beklagte Partei sogar bis 16.2.2009 die Möglichkeit gehabt, die

Dienstleistungen der klagenden Partei in Anspruch zu nehmen.

Der Beklagte bestritt das Klagebegehren, beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Klage und brachte vor, dass er sich niemals auf der Seite www.bigassarchiv.com eingeloggt habe und auch niemals eine E-Mail-Adresse, Geburtsdatum oder Telefonnummer angegeben habe. Es könne vielleicht sein, dass sich jemand über seinen Computer, welcher in der Rezeption des Gasthauses [redacted] aufgestellt sei, Zugang zur gegenständlichen Internetplattform verschafft habe und dabei seine Daten angegeben habe. Auch Mahn-E-Mails habe der Beklagte nicht erhalten.

F e s t s t e l l u n g e n :

Der Beklagte schloss am 28.10.2006 mit der klagenden Partei einen Vertrag über die Bereitstellung von pornographischen Inhalten (Bilder, Filme) im Member-Bereich der Internetseite www.bigassarchiv.com. Dazu musste er die von ihm aufgerufene Bestellmaske ausfüllen und zuerst den gewünschten Benutzernamen und seine E-Mail-Adresse bekannt geben. Nachdem vom System der klagenden Partei die Existenz der eingegebenen E-Mail-Adresse überprüft wurde und überdies überprüft wurde, ob der gewünschte Nutzername zur Verfügung steht, kam der Beklagte auf ein weiteres Formular, wo er die Zahlungsoptionen auszuwählen hatte. Mit einer Drop-Down-Liste konnte er zwischen einem Zwei-Tages-Testabo, einem 30-Tages-Abo und einem 90-Tages-Abo entscheiden. Bereits auf dieser Seite steht, dass alle Verträge auf unbestimmte Dauer abgeschlossen werden und ausdrücklich der

[redacted]

Hinweis, dass auch ein Test-Abo gekündigt wer den muss, weiters, dass das gewählte Intervall bei einem Test-Abo nach dem ersten Intervallszeitpunkt auf das Standardintervall von 30 Tagen wechselt und die 30-tägigen Zeiträume Abrechnungsintervalle darstellen. Der Beklagte entschied sich in weiterer Folge als Zahlungsmöglichkeit für den Bankeinzug, gab auf einem weiteren Formular neben seinem vollen Namen sein Geburtsdatum, seine Adresse, seine Telefonnummer und seine Bankverbindung bekannt und findet sich auf diesem Formular der Hinweis, dass auf dem Kontoauszug der abgezogene Betrag unter der neutralen Bezeichnung „Digitalpayment.de" erscheint und wird weiters darauf hingewiesen, dass das Rücktrittsrecht vorzeitig erlischt, wenn wie vereinbart mit der Ausführung der Dienstleistung begonnen wird.

Nachdem all dies vom Beklagten ausgefüllt worden war, wurde ihm an die von ihm bekannt gegebene E-Mail-Adresse ein am 28.10.2006 um 15:39:17 Uhr ein E-Mail mit der Bestätigung der Zugangsdaten übermittelt. In diesem E-Mail wurde abermals darauf verwiesen, dass auf dem Abbuchungsbeleg die neutrale Bezeichnung „Digitalpayment" aufscheinen wird, sowie dass mit der Anmeldung der Beklagte nunmehr Zugang zu den Inhalten der Seite www.bigassarchiv.com hat. Gleichzeitig werden die Benutzerdaten und das Kennwort, welches für den Login notwendig ist, bekannt gegeben sowie die Nummer eines Membershipkeys. Weiters ist in diesem E-Mail festgehalten, dass der Membersphipkey erforderlich ist, um das Abo zu kündigen und dass die Kündigung direkt über die Login-Seite jederzeit möglich ist. Auf sämtlichen Formularseiten, die der Beklagte bis zum Abschluss des Vertrags ausgefüllt hat, findet sich rechts unten ein großer deutlich sichtbarer Button, mit denen der Beklagte die AGB der

klagenden Partei nachlesen kann. Auf der Formularseite, auf der der Beklagte seinen Namen, seine Anschrift und seine Bankdaten bekannt gegeben hat, findet sich in deutlich lesbarer Schrift, dass er sich mit dem Absenden des Formulars mit den AGB auch einverstanden erklärt.

Nach Vertragsabschluss loggte sich der Beklagte erstmals am 28.10.2006 um 15.52 Uhr ein und bekam dadurch Zugang zum Angebot der klagenden Partei, zuletzt loggte er sich am 6.11.2006 um 23.50 Uhr auf der Seite der klagenden Partei ein. Bis Mai 2008 bezahlte der Beklagte die Mitgliedsbeiträge, ab Juni 2008 war für die klagende Partei der Bankeinzug der Mitgliedsbeiträge nicht mehr möglich, sodass letztlich die Mitgliedschaft von Seiten der klagenden Partei per 26.1.2009 gekündigt wurde. Dem Beklagten wurde jedes Monat, wo Mitgliedsbeiträge aushafteten, drei Mahnschreiben per E-Mail übermittelt. Für das jeweils zweite und dritte Mahnschreiben wurden entsprechend den AGB jeweils wie vereinbart EUR 12,-- Mahngebühren berechnet. Für den Fall des Zahlungsverzuges ist die klagende Partei laut AGB berechtigt, Verzugszinsen in Höhe von 12 % p.a. in Rechnung zu stellen.

B e w e i s w ü r d i g u n g :

Die Feststellungen gründen sich im Wesentlichen auf die vorgelegten Urkunden. Vor allem aus den vorgelegten Screenshots ist schön ersichtlich, welche Informationen jeder, der die Dienste der klagenden Partei in Anspruch nimmt, jedenfalls lesen muss, wenn er auf elektronischem Weg die entsprechenden Formulare ausfüllt.

[redacted]

Die Angaben des Beklagten in seiner Einvernahme waren hingegen durchwegs unglaubwürdig und gerade zu abenteuerlich. Der Beklagte gab in seiner Einvernahme an, dass der Computer frei im Rezeptionsbereich - der Beklagte betreibt einen Gasthof samt Fremdenzimmern - steht, es allerdings nicht möglich ist, zumal im fraglichen Zeitpunkt, als die Anmeldung erfolgte, der Gasthof offen stand, dass sich tatsächlich Fremde so lange am Computer zu schaffen machen, dass der gesamte Prozess der Registrierung abgeschlossen wird und darüber hinaus auch noch ein Einloggvorgang erfolgt. Zwar gibt der Beklagte an, dass im Jahr 2006 der Computer im Wesentlichen ungesichert war und wer Zugriff zum Computer hatte, auch Zugriff zum E-Mail-Konto des Beklagten hatte, jedoch muss man bedenken, dass darüber hinaus es notwendig gewesen wäre, sämtliche Daten des Beklagten zu kennen, nicht nur seinen Namen, seine Adresse und seine Telefonnummer, sondern insbesondere auch sein Geburtsdatum und seine Kontodaten und seine E-Mail-Adresse.

Weiters war der Beklagte höchst unglaubwürdig, wenn er angibt, dass er vom Zeitpunkt des Anmeldens Oktober 2006 bis Mai 2008 niemals bemerkt hat, dass ihm Monat für Monat knapp EUR 50,-- von seinem Konto abgebucht werden, und war seine Erklärung, dass er angenommen hat, dass es sich dabei um Werbekosten handelt, die er für einen Werbevertrag mit Krone-Hitradio hatte, in keiner Weise nachvollziehbar. In diesem Zusammenhang darf auch nicht übersehen werden, dass auf den Kontoauszügen als Empfänger Digitalpayment aufschien, was keinesfalls nahe legt, dass es sich dabei um Krone Hitradio oder Mediaprint, wie der Beklagte dies vermeinte, handeln könnte.

Die Angaben des Beklagten wurden immer abstruser und hat er beispielsweise angegeben, dass er bereits im Novem-

ber 2007, als er die Abrechnung vom Krone-Hitradio bekommen hat und da etwa EUR 700,-- zu zahlen hatte, gedacht hat, dass die EUR 49,90, die ihm monatlich abgebucht werden, nicht stimmen können und er dann den Bankeinzug sofort storniert habe, wenngleich der Bankeinzug bis inklusive Mai 2008 erfolgreich durchgeführt wurde. Dass der Beklagte im Jahr 2008, nachdem er 1 ½ Jahre Mitgliedsbeiträge aus seiner Sicht und nach seinem Vorbringen rechtsgrundlos bezahlt hat, er diesen lediglich stornierte und in keiner Weise versuchte, den inzwischen doch recht hohen Betrag, den er nach seiner Verantwortung ja niemals verpflichtet gewesen wäre zu zahlen, da er sich ja niemals angemeldet hätte, niemals versuchte zurückzufordern, ist schließlich gänzlich unverständlich.

Letztendlich hat der Beklagte selbst eingeräumt, dass ihm seine eigene Geschichte eher unwahrscheinlich erscheint, insbesondere hat er ja bei der Anmeldung neben den Konto-, Adress-, E-Mail- und Telefondaten ja auch sein Geburtsdatum bekannt gegeben und ist sein Geburtsdatum seinen Gästen und Mitarbeitern, die theoretisch die Möglichkeit gehabt hätten, sich an seinem Computer zu schaffen zu machen, üblicherweise nicht bekannt.

Dass der Beklagte die Mahnschreiben nicht erhalten hat, war ebenso unglaubwürdig wie seine gesamte restliche Verantwortung. Wenn er angibt, dass sein automatischer Spam-Filter diese Mail löscht, so ist dazu auszuführen, dass die vorgelegten Mahn-Mails keine typischen Anzeichen aufweisen, die jeder Spamfilter sofort als Spam identifizieren würde, sondern kann ein Spamfilter derartige Mails höchstens dann als Spam qualifizieren, wenn die Adresse des Absenders einmal manuell geblockt wird, sodass zukünftige Mails nicht mehr im Posteingangsfach aufscheinen.

[redacted]

In Summe erweckte der Beklagte den Eindruck, dass er im Umgang mit dem Internet eher unerfahren und unvorsichtig ist, was ihn jedoch nicht daran hinderte, sich durch etliche leicht verständliche Seiten der klagenden Partei zu klicken und dort um Zugang zu den pornographischen Inhalten des sogenannten „bigassarchive" zu bekommen, sämtliche persönliche Daten bekannt zu geben und einen Vertrag zu schließen.

Rechtliche Beurteilung:

Der Beklagte ist verpflichtet, das vereinbarungsgemäß geschuldete Entgelt zu bezahlen, auch wenn er die Leistungen im fraglichen Zeitraum tatsächlich nicht mehr in Anspruch genommen hat. Es geht nicht darum, in welchem Ausmaß der Beklagte Bilder und Filme konsumiert hat, sondern darum, dass ihm Zugang mit seinen Zugangsdaten zu den kostenpflichtigen Inhalten der Datenbank gewährt war. Auch was die Mahnkosten der klagenden Partei betrifft, so waren diese zu ersetzen und ist darauf hinzuweisen, dass die jeweils erste Mahnung ohnehin nicht mit Mahnkosten belastet wurde. Nachdem der Beklagte mehr als eineinhalb Jahre seinen Zahlungsverpflichtungen nachgekommen ist, bestand für die klagende Partei auch beim Auftreten der ersten Zahlungsstockungen keinerlei Anlass, den Vertrag sofort zu kündigen, zumal schon ein längeres aufrechtes und funktionierendes - insbesondere was die Zahlungen betrifft - Vertragsverhältnis bestand.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 ZPO und ist eine zwingende Folge der Sachentscheidung. Einwendungen

[redacted]

gegen das Kostenverzeichnis wurden nicht erhoben. Im Übrigen wurden von der beklagten Partei auch nur jene Kosten verzeichnet, die der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung dienlich waren (Klage, ein Schriftsatz sowie die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung).

Bezirksgericht [redacted]

[redacted] am 24.3.2010

[redacted]

Richter

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG

[redacted]