

Rechtsanwalt Ralf Möbius LL.M. Rechtsinformatik Fachanwalt für IT-Recht Am Ortfelde 100 D - 30916 Isernhagen	Tel.: 0511 - 844 35 35 Fax: 03212 - 844 35 35* * 2,9 cent pro Minute e-mail: ralfmoebius@gmx.de www.rechtsanwaltmoebius.de
--	--

Januar 2011

## **Button-Lösung statt Problem-Lösung**

Im Zuge der Bekämpfung der sogenannten „Kostenfallen“-Problematik für Verbraucher im Internet steht die Neufassung des § 312 e BGB im Raum. Während der Kerngedanke dieser angestrebten Änderung die Beseitigung von verbraucherschädigenden Geschäftsmodellen ist, zeigt sich bei näherer Betrachtung der beabsichtigten inhaltlichen Umgestaltung der gesetzlichen Regelungen, dass man von einer Lösung des Problems mehr denn je entfernt ist. Denn es existieren bereits zahlreiche rechtliche Möglichkeiten, gegen derartige Geschäftsgebaren vorzugehen. Zusätzlich würden durch die angestrebte Neufassung des § 312 e BGB eher neue Problemfelder geschaffen.

### **Grundproblematik**

Anlass für die bevorstehende, als „Button-Lösung“ (Button = Knopf) bezeichnete Neufassung des § 312 e BGB, sind die sogenannten Kosten-, Abo- oder Vertragsfallen im Internet.

Darunter versteht man Internetseiten, auf denen zum Beispiel das Herunterladen von „Freeware“ genannten, kostenfreien Softwareprodukten ermöglicht oder anderweitige, ansonsten im Internet überwiegend kostenlos erhältliche Informationen, angeboten werden. Geschäftsmodelle dieser Seitenbetreiber im letztgenannten Zusammenhang sind oftmals Angebote wie Routenplaner, Ahnenforschung, Lebenserwartungs-Rechner, Hausaufgabenhilfe, Lebensberatung, Preisvergleiche oder auch Gewinnspiele. Ferner auch das Herunterladen von Kochrezepten, Frei-SMS oder Bewerbungsvorlagen sowie der Bezug von Warenproben oder Gutscheinen<sup>1</sup>.

Entgegen der erwarteten Kostenfreiheit bei derartigen im Internet angebotenen Produkten oder Dienstleistungen wird der diese Seiten Nutzende durch die vor- oder zwischengeschaltete Abfrage seiner persönlichen Daten in eine mit Kosten verbundene Vertragsbeziehung mit dem seitenbetreibenden Unternehmen gelockt. Dies geschieht durch eine trickreiche Gestaltung der Internetseite, die dem arglosen Internetnutzer den Vertragsschluss bzw. die damit verbundene Kostentragungspflicht verschleiert oder nur unter erschwerten Bedingungen wahrnehmen lässt.

---

<sup>1</sup> Verbraucherzentrale Bundesverband – Aufstellung über bekannte Kostenfallen:  
[http://www.vzbv.de/mediapics/kostenfallen\\_im\\_internet.pdf](http://www.vzbv.de/mediapics/kostenfallen_im_internet.pdf)

So fehlt es oft an einer eindeutigen Zuordnung einer auf der Internetseite vorhandenen Preisangabe zum beschriebenen Angebot oder aber die Angaben zur Kostenpflichtigkeit sind unter weiterführenden Links und dort zudem im Fließtext mit einer Vielzahl anderweitiger Informationen etwa im Rahmen von AGB untergebracht. Verbreitet ist in diesem Zusammenhang auch eine Gestaltung der Webseiten dahingehend, dass erst durch Scrollen zum Seitenende der dort im Fließtext versteckte Hinweis auf den Abschluss eines kostenpflichtigen Abonnements oder eine anderweitige Kostentragungspflicht auf dem Bildschirm sichtbar wird.

In der Folge bestätigt der Nutzer des Internetseitenangebots durch einen Bestätigungsklick oder im Zuge der Übermittlung der persönlichen Daten diese Informationen, ohne sich über ihren Inhalt tatsächlich im Klaren zu sein. Zu diesen unseriösen Internetangeboten wird der Internetnutzer meist durch Werbeeinträge in den Suchmaschinenergebnissen oder über Falschschreibungen bzw. Vertipper bei der Eingabe von URLs geleitet.

Hat der Internetnutzer in diesem Zusammenhang seine persönlichen Daten übermittelt, versenden die Seitenbetreiber im weiteren Ablauf je nach Ausgestaltung der Kostenfalle Schreiben mit der Aufforderung zur Zahlung des Preises für die Inanspruchnahme der Leistung oder der Gebühren für das abgeschlossene kostenpflichtige Abonnement. Erfolgt keine Zahlung, werden mittels Mahnungen teils über Inkassounternehmen oder über Rechtsanwälte Drohkulissen aufgebaut, die von einem Schufa-Eintrag über strafrechtliche Konsequenzen hin bis zur zivilrechtlichen Klage ausgestaltet sind.

Sofern bei der Eingabe der persönlichen Daten auch die Mobilfunk-Nummer angegeben wurde, wird der beanspruchte Betrag seitens der Betreiber dieser dubiosen Angebote mitunter auch direkt über die zugehörige Mobilfunk-Rechnung eingezogen<sup>2</sup>.

Zumeist handelt es sich bei den eingeforderten Beträgen um Summen von durchschnittlich 100 Euro, die nach restriktiven, auf einer statistischen Erfassung zum Internetverhalten Jugendlicher und Heranwachsender sowie Umfragen fußenden Schätzungen der Verbraucherzentralen Schleswig-Holsteins und Hessens zwischen knapp vier bis zehn Prozent der betroffenen Internetnutzer auch zahlen. Der Gesamtschaden dürfte sich schlussfolgernd bezogen auf das gesamte Bundesgebiet auf etwa 36,7 Millionen Euro belaufen<sup>34</sup>.

Um dieser beschriebenen Problematik Herr zu werden, ist nun ein Vorgehen seitens des Bundesgesetzgebers über den Weg einer gesetzlichen Regelung in Angriff genommen worden, die sich in einer Umgestaltung und Erweiterung des § 312 e

---

2 Hinweis auf der Internetpräsenz des Bundesverbraucherschutzministeriums:

[http://www.bmelv.de/cln\\_181/SharedDocs/Dossier/Verbraucherschutz/Internetkostenfallen.html?notFirst=true&docId=1084794](http://www.bmelv.de/cln_181/SharedDocs/Dossier/Verbraucherschutz/Internetkostenfallen.html?notFirst=true&docId=1084794)

3 Bericht der Verbraucherzentrale Schleswig-Holstein: <http://www.verbraucherzentrale-sh.de/mediabig/109191A.pdf>

4 Bericht der Verbraucherzentrale Hessen:

[http://www.verbraucher.de/download/umfrageergeb\\_abzocke.pdf](http://www.verbraucher.de/download/umfrageergeb_abzocke.pdf)

BGB manifestiert. Diese Änderung ist unter dem Begriff „Button-Lösung“ bekannt geworden.

Nachdem zunächst ein von der SPD-Fraktion eingebrachter Gesetzentwurf<sup>5</sup> in zweiter und dritter Lesung im Dezember 2010 im Deutschen Bundestag abgelehnt wurde, ist nun ein inhaltlich ähnlicher Entwurf des Bundesjustizministeriums vom 27. Oktober 2010 erfolgt, der dem bisherigen § 312 e BGB neben einiger weiterer Anpassungen in begrifflicher und gesetzessystematischer Hinsicht den neugefassten Absatz II hinzufügt. Dessen Wortlaut stellt sich dabei wie folgt dar:

- (2) Bei einem Vertrag im elektronischen Geschäftsverkehr zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher, der eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand hat, hat der Unternehmer
1. den Verbraucher vor Abgabe von dessen Bestellung durch einen hervorgehobenen und deutlich gestalteten Hinweis zu unterrichten über
    - a) den vom Unternehmer bestimmten Gesamtpreis der Ware oder Dienstleistung einschließlich aller damit verbundenen Preisbestandteile, oder, wenn von ihm kein genauer Preis angegeben werden kann, seine Berechnungsgrundlage, die dem Verbraucher eine Überprüfung des Preises ermöglicht,
    - b) die gegebenenfalls anfallenden Liefer – oder Versandkosten und
    - c) die Mindestlaufzeit und eine automatische Verlängerung des Vertrags, wenn dieser eine dauernde oder regelmäßig wiederkehrende Leistung zum Inhalt hat, sowie
  2. den Bestellvorgang so zu gestalten, dass der Verbraucher eine Bestellung erst abgeben kann, nachdem er bestätigt hat, den Hinweis gemäß Nummer 1 zur Kenntnis genommen zu haben.

Ein Vertrag, der nicht unter Beachtung der Nummern 1 und 2 geschlossen wird, ist nichtig.<sup>6</sup>

### **Konsequenz: Was ist die genaue inhaltliche Folge der Änderung?**

Beabsichtigt ist demnach also, dass die Internetseitenbetreiber im Geschäftsverkehr mit Verbrauchern bei kostenpflichtigen Angeboten nunmehr einen deutlich gestalteten Hinweis auf den Gesamtpreis inklusive Versand- und Lieferkosten oder, sofern dies nicht möglich ist, die jeweilige Berechnungsgrundlage, deutlich und mit klarem äußeren Erscheinungsbild in ihrem Angebot unterbringen. Die genaue

---

5 SPD-Entwurf zur Änderung des § 312 e BGB:

<http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/17/024/1702409.pdf>

6 Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums vom 27. Oktober 2010:

[http://www.bmj.de/files/2120164adfbf049e426abd5f3eadb15f/4737/RefE\\_Buttonl%C3%B6sung.pdf](http://www.bmj.de/files/2120164adfbf049e426abd5f3eadb15f/4737/RefE_Buttonl%C3%B6sung.pdf)

Ausgestaltung wird jedoch vom Gesetzgeber nicht konkretisiert, sondern bleibt dem jeweiligen Internetseitenbetreiber überlassen, solange dieser die im Entwurf beschriebenen Vorgaben hinsichtlich der Gestaltung einhält. Des Weiteren hat dieser Hinweis und eine sodann folgende Bestätigung seitens des Verbrauchers in zeitlicher Hinsicht vor der eigentlichen Möglichkeit zur Abgabe der Bestellung zu erfolgen. Rechtsfolge bei Nichteinhaltung dieser gesetzlichen Vorgaben wäre andernfalls nach § 312 e II S.2 des Entwurfs zum BGB, dass kein wirksamer Vertrag geschlossen würde, der Vertrag also nichtig wäre.

### Konsequenz: Welche praktischen Auswirkungen sind zu erwarten?

In praktischer Hinsicht ergeben sich durch die Umsetzung dieser Button-Lösung als Folgeschritt Kosten für die betroffenen Internetseiten-Betreiber, um die Seitengestaltung den Anforderungen genügend anzupassen. Das Bundesjustizministerium kalkuliert in seinem Referentenentwurf hierbei mit finanziellen Auswirkungen von insgesamt 38,7 bis 48,3 Mio. Euro. Dem werden Kosten um die 200 bis 250 Euro pro Seitenbetreiber zugrunde gelegt, da nach dortiger Einschätzung bereits ein nicht unerheblicher Teil der bestehenden Angebote kompatibel zur neu zu schaffenden „Button-Lösung“ ausgestaltet ist und in den anderen Fällen lediglich vergleichsweise geringe Kosten durch die Umgestaltung entstehen. Dem gegenüber steht allerdings die beispielhaft erwähnte Aussage von Shop-Betreibern, wonach Umgestaltungsbedarf bei nahezu allen einschlägigen Internetseitenbetreibern vorliegt und somit auch deutlich höherer finanzieller Gesamtaufwand zu verzeichnen sein wird.<sup>7</sup>

### Tatsächliche rechtliche Situation

Im Zuge der angedachten Button-Lösung ist nun umfassende Kritik aufgekommen<sup>89</sup>, da, neben der Kostenfolge einer Anpassung an die gesetzlichen Formerfordernisse durch die Anbieter, auch weitergehende mittelbare Auswirkungen zu befürchten sind, auf die im Anschluss einzugehen sein wird.

Der Hauptkritikpunkt ergibt sich jedoch aus dem Vergleich der tatsächlichen Rechtslage vor und nach der potentiellen Gesetzesänderung und den damit verbundenen jeweiligen Rechtsschutzmöglichkeiten seitens der Betroffenen in unmittelbarer und mittelbarer Hinsicht. Betrachtet man nämlich die aktuelle rechtliche Situation mit derjenigen nach der beabsichtigten Einführung der „Button-Lösung“, so ist festzuhalten, dass eine tatsächliche Verbesserung der Rechtsposition des Verbrauchers nicht eintreten wird.

---

7 Stellungnahme zur „Button-Lösung“ - Trusted Shops – Nachrichten für Onlinehändler, MMR-Aktuell 2010, 311209

8 Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuß Informationsrecht zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des BGB zum besseren Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Kostenfallen im elektronischen Geschäftsverkehr, Stellungnahme Nr. 68/2010: <http://www.anwaltverein.de/downloads/stellungnahmen/SN-10/SN68-10.pdf?PHPSESSID=5e7604e489a1ab5f5d1a2bbde8e377a1>

9 Dr. Felix Buchmann/ Christian Friedrich Majer: Eine „Button-Lösung“ für den elektronischen Geschäftsverkehr?, K&R 2010, 635ff

Schon bisher stehen dem Verbraucher, der von einem Kostenfallen-Betreiber zur Zahlung aufgefordert wird, zahlreiche rechtliche Abwehrmöglichkeiten zur Verfügung. Durch die Einführung des Buttons als Wirksamkeitsvoraussetzung für den Vertragsschluss würde im Unterschied zur bisherigen Rechtslage lediglich eine zusätzliche Bedingung, die mit einer Formvorschrift vergleichbar ist, geschaffen und keine anderweitige Stärkung der Rechtsposition der Verbraucher erreicht.

Vielmehr ist bereits derzeit ein Vertrag zwischen Verbraucher und Seitenbetreiber in der „Kostenfallen“-Konstellation meist gar nicht wirksam zustande gekommen. Oftmals fehlt es schon an den zum Vertragsschluss erforderlichen, aufeinander bezogenen übereinstimmenden Willenserklärungen.

Infolge der durch die verschleierte optische Gestaltung des Internetauftritts nicht wahrgenommenen Informationen über den Preis bzw. das mit der Eingabe der Daten abzuschließende kostenpflichtige Abonnement, fehlt es an einer Einigung über einen wesentlichen Vertragsbestandteil. So urteilte etwa auch das LG Mannheim, das nach der gemäß §§ 133, 157 BGB am objektiven Empfängerhorizont ausgerichteten Auslegung der Verbraucher-Willenserklärung bei Eintragung der persönlichen Daten in ein Formular im missverständlichen Internetangebot einen Dissens gem. § 155 BGB annahm.<sup>10</sup> Sofern bei Eingabe der Daten durch den Verbraucher nicht einmal die Abgabe einer darüber hinaus greifenden Erklärung unproblematisch realisiert werden kann, fehlt es zudem am erforderlichen, diesbezüglichen Erklärungsbewusstsein. Mithin besteht mangels Willenserklärung keine Einigung über einen Vertragsschluss und es existieren demnach keine vertraglichen Ansprüche, die mit den angedrohten Mitteln durchgesetzt werden könnten.

Da in diesen Fällen regelmäßig auch die Leistung des Anbieters, sofern überhaupt vorhanden, in einem deutlichen Missverhältnis zum Zahlungsanspruch steht, ist in der Gesamtschau des Angebots und wegen der auf Anbieterseite in der Regel erkennbaren verwerflichen Gesinnung spätestens die Nichtigkeitsfolge des Rechtsgeschäfts aufgrund vorliegender Sittenwidrigkeit gegeben.<sup>11</sup>

Sofern man entgegen der vorherigen Ausführungen doch von einem Vertragsschluss ausginge, stünde dem Verbraucher ein Anfechtungsrecht mit der daraus folgenden ex-tunc-Wirkung zur Verfügung. Der Anfechtungsgrund gem. § 123 BGB dürfte dabei in der eine arglistige Täuschung über die Entgeltlichkeit darstellenden Gestaltung des Angebots oder über dessen gesamten Leistungsumfang liegen. Auch eine Irrtumsanfechtung gemäß § 119 BGB ist in Erwägung zu ziehen.

Vom AGB-rechtlichen Standpunkt aus betrachtet steht zudem § 305 c I BGB einer Einbeziehung der Entgeltklauseln in einen denkbaren Vertrag entgegen, da es sich vorliegend um überraschende Klauseln handeln dürfte. Generell ist es zwar durchaus möglich, eine Angabe über den Preis auch in den AGB unterzubringen. Der Verbraucher muss aber in den vorliegenden Fällen aufgrund der einen anderweitigen Eindruck erweckenden Gesamtaufmachung des Angebots – oft mit Schlagwörtern wie „kostenlos“, „gratis“ oder „free“ versehen – nicht mit einer Entgeltlichkeit der

---

10 LG Mannheim Urteil vom 14. Januar 2010 – Az. 10 S 53/09, MMR 2010, 241

11 Buchmann, Majer, Hertfelder, Vögelein: „Vertragsfallen“ im Internet – Rechtliche Würdigung und Gegenstrategien, NJW 2009, 3189, 3190

Leistung rechnen, zumal die angebotenen Produkte oder Dienstleistungen im Internet ansonsten überwiegend bis ausnahmslos ohne finanzielle Gegenleistung angeboten werden

Die einschlägigen Internet-Kostenfallen beinhalten auch gerade keinen klaren Hinweis außerhalb des AGB-Textes auf die darin platzierten Informationen zur Kostenpflichtigkeit.<sup>12</sup> Selbst sofern innerhalb der AGB die Preisangabe dann per Fettdruck erfolgt, so entschied das LG Hanau in einem solchen Fall, habe es eben nicht die rechtliche Konformität zur Folge, wenn dies im Gesamtbild des Angebots nicht zu einer deutlichen Hervorhebung führe, zumal der Verbraucher seine Hauptleistungspflicht aus dem Vertrag ohnehin nicht erst in den AGB zu finden erwarte.<sup>13</sup>

Darüber hinaus halten die AGB infolge unangemessener Benachteiligung des Verbrauchers zumeist auch einer Inhaltskontrolle gem. § 307 BGB nicht stand. Charakteristisch hierfür ist etwa eine in diesem Zusammenhang von der gesetzlichen Regelung des § 614 BGB abweichende, verwendete Vorleistungsklausel. Diese - sofern ihr keine überwiegenden Kundenbelange entgegenstehen und sie sachlich gerechtfertigt ist - grundsätzlich mögliche Abweichung genügt in den Kostenfallen-Konstellationen aber regelmäßig nicht den AGB-rechtlichen Maßstäben, da sie gerade keinem berechtigten Sicherheitsinteresse des Anbieters, sondern nur der Beschleunigung des Geldflusses dient<sup>14 15</sup>.

Ein weiterer Ansatzpunkt zur Rechtsschutzerlangung besteht für die in eine Kostenfalle geratenen Verbraucher, sofern man der Annahme eines Vertragsschlusses folgt, in der Ausübung des diesem nach den Fernabsatzvertragsrechtlichen Regelungen zustehenden Widerrufsrechts.

In den Kostenfallen-Fällen fehlt es regelmäßig, wenn nicht gar eine nach § 312 f BGB unwirksame Verzichtserklärung auf das Widerrufsrecht verlangt wird, an der (ordnungsgemäßen) Belehrung über das beim Abschluss dieser als Fernabsatzverträge einzustufenden Rechtsgeschäfte dem Verbraucher zustehende Widerrufsrecht nach §§ 312 d, 355 BGB. Somit besteht die Möglichkeit des Verbrauchers, sich mittels Widerrufserklärung vom Vertrag zu lösen. Eine in diesem Zusammenhang existierende gesetzliche Lücke, nach der in der alten Fassung des § 312 d III Satz 2 BGB ein Widerrufsrecht durch die sofortige Freischaltung der Nutzungsmöglichkeit der jeweils angebotenen Leistung ausgeschlossen war, ist mit der Neufassung des § 312 d III BGB überdies beseitigt worden. Nunmehr ist das Widerrufsrecht auch bei Dienstleistungen als Vertragsgegenstand bis zur vollständigen Bezahlung des Entgelts weiterhin ausübbar.

Im übrigen besteht selbst bei Zahlung des Entgelts durch den in die Falle geratenen Verbraucher zumindest theoretisch noch die Möglichkeit der erfolgreichen

---

12 AG Hamm, Urteil vom 26. März 2008 – Az. 17 C 62/08, NJW-RR 2008, 1078

13 LG Hanau, Urteil vom 7. Dezember 2007 – 9 O 870/07, MMR 2008, 488

14 Blasek: Kostenfallen im Internet – ein Dauerbrenner, GRUR 2010, 396, 397

15 OLG Frankfurt, Urteil vom 4. Dezember 2008 – Az. 6 U 186/07, GRUR-RR 2009, 265, 267f

Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen in Bezug auf die Kosten notwendiger Rechtsverfolgung. Kondiktionsansprüche hinsichtlich des auf die vermeintlich bestehende Forderung gezahlten Entgelts greifen infolge der zuvor getätigten Ausführungen zum fehlenden Vertragsverhältnis und dem damit nicht vorhandenen Rechtsgrund ebenfalls.

Auch mittelbar - etwa durch Verbraucherverbände oder ehrliche Konkurrenten, sind Möglichkeiten gegeben, gegen den Kostenfallensteller vorzugehen, denn regelmäßig wohnen den jeweiligen Angeboten Verstöße in lauterkeitsrechtlichem Sinn inne.

Sofern in den Angeboten des Kostenfallenbetreibers die bereits diskutierten Rechtsprobleme hinsichtlich der AGB-Klauseln oder in Zusammenhang mit dem fernabsatzrechtlichen Widerruf vorliegen, dürfte darin jeweils auch ein Verstoß gegen § 4 Nr.11 UWG zu finden sein.

Der Grundsatz der Preiswahrheit und der Preisklarheit, der sich aus § 1 VI S.1 PAngV ergibt, ist in den Kostenfallen-Konstellationen regelmäßig nicht eingehalten.

Meist fehlt es bei der Unterbringung der Zahlungsverpflichtung in den AGB an der in § 1 VI S.2 PAngV geforderten Zuordnung des Endpreises zum Angebot oder aber schon die Pflicht zur Endpreisangabe aus § 1 I S.1 PAngV ist schlicht nicht erfüllt<sup>16</sup>.

Die Unlauterkeit der Anbieterhandlung resultiert ferner aus § 5 UWG, da aufgrund der geschilderten Aufmachung der Internetseiten nahezu zwangsläufig auch eine irreführende geschäftliche Handlung im Sinne des § 5 I S.2 UWG vorliegen wird.

Aus diesen Verstößen gegen das Lauterkeitsrecht resultiert die Möglichkeit von Abmahnungen durch die nach § 8 III UWG Berechtigten. Diese sind allerdings mit vergleichsweise geringen Kosten von wenigen hundert Euro für die Abgemahnten verbunden.<sup>17</sup>

Gegebenenfalls können im Anschluss Unterlassungsurteile erwirkt werden. Überdies kommt die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen durch Mitbewerber nach § 9 UWG und insbesondere das Betreiben von Gewinnabschöpfungsverfahren gem. § 10 UWG in Betracht<sup>18</sup>.

Letztere sind jedoch mit der zeitraubenden Problematik der Ermittlung der Gewinnhöhe durch Auskunftserlangung mittels Stufenklage behaftet. Zudem führen die knappen finanziellen und personellen Ressourcen bei den Gewinnabschöpfungsbefugten dazu, dass nur die Unternehmen mit grossen Umsatzvolumen herausgegriffen werden können<sup>19</sup>.

Das dies jedoch ein gangbarer Weg ist, zeigen beispielsweise die die

---

16 Blasek: Kostenfallen im Internet – ein Dauerbrenner, GRUR 2010, 396, 398

17 Blasek: Kostenfallen im Internet – ein Dauerbrenner, GRUR 2010, 396, 401

18 Buchmann, Majer, Hertfelder, Vögelein: „Vertragsfallen“ im Internet – Rechtliche Würdigung und Gegenstrategien, NJW 2009, 3189, 3192

19 Blasek: Kostenfallen im Internet – ein Dauerbrenner, GRUR 2010, 396, 401

Voraussetzungen solcher Ansprüche bejahenden Urteile des OLG Frankfurt<sup>20 21</sup>.

In den Konstellationen, in denen im Rahmen von Abo-Fallen „Freeware“ genannte freie Software zum Download angeboten wird, lässt sich zudem vertreten, eine Verletzung des Vervielfältigungsrechts und des Rechts des Urhebers auf öffentliche Zugänglichmachung gemäß § 69 c S. 1 Nr. 1 und 4 UrhG in Betracht zu ziehen<sup>22</sup>. Somit bestünden auch unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt Eingriffsmöglichkeiten von dritter Seite.

Betrachtet man zu guter letzt den strafrechtlichen Aspekt der Kostenfallen-Angebote, so ist festzustellen, dass in den meisten Fällen mindestens das Versuchsstadium des tatbestandlichen Betrugs im Sinne des § 263 StGB erreicht ist.

Mit dem Beschluss des 1. Strafsenats des OLG Frankfurt erging diesbezüglich im Dezember 2010 eine richtungsweisende Entscheidung. Diese beinhaltet - konträr zur Ansicht des LG Frankfurt - in einem solchen Fall die Annahme gewerbsmäßigen Betruges und wies das Landgericht zur Eröffnung des Hauptverfahrens an<sup>23</sup>. Bereits zuvor war in zivilgerichtlichen Urteilen im Rahmen von eingeklagten Kostenerstattungsansprüchen das Vorliegen der Voraussetzungen des § 263 StGB mindestens im Stadium des Versuchs festgestellt worden. Hinsichtlich des die Forderungen des Kostenfallen-Betreibers in zahlreichen Fällen geltend machenden Rechtsanwalts nahmen die Gerichte zudem wiederholt Beihilfe zum Betrug und damit eine Mithaftung an<sup>24 25 26</sup>.

Ferner dürften regelmäßig auch Tatbestände des Ordnungswidrigkeitenkatalogs des § 10 PAngV in den einschlägigen Fällen erfüllt sein. Insofern ist dann über § 3 II WiStrG die Verhängung von Bußgeldern bis zu einer Höhe von 25.000 Euro möglich.<sup>27</sup>

### Denkbare Auswirkungen der „Button-Lösung“

Nach der Umsetzung des Referenten-Entwurfs zur Änderung des § 312 e BGB würden sich an der dargestellten bisherigen rechtlichen Situation und den daraus resultierenden Rechtsschutzmöglichkeiten nahezu keine gravierenden Änderungen ergeben. Wie zuvor bereits angemerkt wurde, wäre eine Veränderung der Rechtslage lediglich darin zu erkennen, dass mit der sogenannten „Button-Lösung“ in

---

20 OLG Frankfurt, Urteil vom 4. Dezember 2008 – Az. 6 U 186/07, MMR 2009, 341ff

21 OLG Frankfurt, Urteil vom 20. Mai 2010 – Az. 6 U 33/09, MMR 2010, 614ff

22 LG Hamburg, Urteil vom 8. Juli 2010 – 327 O 634/09 mit Anmerkungen von Thomas Stegmüller, GRUR 2010, 495f

23 [http://www.zdnet.de/news/wirtschaft\\_unternehmen\\_business\\_olg\\_frankfurt\\_stuft\\_internet\\_abofallen\\_als\\_gewerbsmaessigen\\_betrug\\_ein\\_story-39001020-41544887-1.htm](http://www.zdnet.de/news/wirtschaft_unternehmen_business_olg_frankfurt_stuft_internet_abofallen_als_gewerbsmaessigen_betrug_ein_story-39001020-41544887-1.htm), OLG Frankfurt, Beschluss vom 17. Dezember 2010 - Az. 1 Ws 29/09

24 AG Marburg, Urteil vom 8. Februar 2010 – Az.91 C 981/09, GRUR-RR 2010, 265ff

25 AG Karlsruhe, Urteil vom 12. August 2009 – Az. 9 C 93/09, NJW-RR 2010, 68f

26 AG Osnabrück – Urteil vom 19. Oktober 2010 – Az. 66 C 83/10:

<http://openjur.de/u/59769.html>

27 Buchmann, Majer, Hertfelder, Vögelein: „Vertragsfallen“ im Internet – Rechtliche Würdigung und Gegenstrategien, NJW 2009, 3189, 3194



ihrer derzeitigen Ausgestaltung eine weitere Formvorschrift für Vertragsschlüsse im Internet eingefügt würde. Die im Entwurf aufgenommenen Änderungen zu den vom Anbieter darzustellenden Preisangaben ergeben sich schon bisher aus den Regelungen der PAngV und des Art. 246 §§ 1 bis 3 EGBGB. Einzig die für die Wirksamkeit eines Vertrages nun notwendige Bestätigung eines dem eigentlichen Vertragsschluss vorgeschalteten Hinweises wäre eine Änderung gegenüber der bisherigen rechtlichen Ausgangssituation.

Dies könnte beim Verbraucher, dessen Schutz die Neufassung des Gesetzes ausweislich des Referenten-Entwurfs gerade dienen soll, aber zu dem kontraproduktiven Effekt führen, dass er die aufgezeigten anderweitigen Rechtsschutzmöglichkeiten außer Acht lässt und sich allein auf die Existenz des Buttons und seiner Umsetzung im Angebot konzentriert und darauf verläßt.

In der praktischen Ausgestaltung des Buttons ergeben aber auch zahlreiche Möglichkeiten für unseriöse Anbieter, diese Regelung in ihrem Sinne zu umgehen.

So könnte beispielsweise durch transparente Gestaltung des Buttons, die beim Seitenbesuch durchgeführte Installation einer den Button selbst betätigenden und sich anschließend selbst entfernenden Schadsoftware oder eine vorangekreuzte Bestätigungs-Checkbox diese Regelung umgangen werden.

Dies würde letzten Endes sogar eine neue Beweislastproblematik schaffen, weil der die Entgeltforderung stellende Anbieter zunächst seiner Beweislast nachkommt und das (scheinbar) ordnungsgemäße Zustandekommen des Vertrags darlegen kann. Anschließend läge es am Verbraucher, illegale Layout-Ausführungen des Angebots nachzuweisen.

Beispielhaft sind ferner die Erfahrungen in Bezug auf das „Gesetz zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen“ vom 29. Juli 2009 heranzuziehen, die zeigen, dass Umgehungsmöglichkeiten durch die „schwarzen Schafe“ der Branche zeitnah gefunden und genutzt werden.

Zudem haben sich auch die bisher bestehenden und an sich effektiven gesetzlichen Vorgaben nicht als Hindernis erwiesen, unseriöse Anbieter von ihrem Vorgehen abzuhalten.

Anzunehmen ist also, dass auch die Einführung einer weiteren Formvorschrift die Kostenfallensteller nicht zur Rechtstreue veranlassen wird. Nicht ausser Acht gelassen werden sollte zudem, dass es mitunter auch Fälle gab, in denen sich Kostenfallenbetreiber an Personen mit einer Zahlungsaufforderung wandten, die zuvor die einschlägigen Internetseiten gar nicht aufgesucht hatten. Hier würde ein verpflichtend existierender Button einem solchen Betrug erst recht keinen Riegel vorschieben.

Zusätzlich entstehen hinsichtlich der seriösen Anbieter neben der durch die Umstellung des Internetseitenlayouts verursachten Kosten weitere Probleme. So führt der Interpretationsspielraum bei der Ausgestaltung des sogenannten „Buttons“ durch die diesbezüglich keine konkreten Vorgaben beinhaltende Gesetzesfassung

zur Eröffnung eines neuen Problemfeldes. Es droht, ähnlich wie schon im Zusammenhang mit der Impressumspflicht von Internetseitenbetreibern, eine Abmahnwelle, da die gesetzlichen Vorgaben möglicherweise verbraucherfreundlich aber eben nicht in rechtskonformer Weise umgesetzt werden.

#### Fazit:

Abschließend bleibt festzuhalten, dass es sich bei der geplanten als „Button-Lösung“ bezeichneten Neuregelung statt eines konstruktiven Lösungsansatzes eher um öffentlichkeitswirksamen Aktionismus seitens des Gesetzgebers handelt. Das Grundproblem wird nicht beseitigt und das Ziel des Verbraucherschutzes auch nicht adäquat erreicht. Dem neu geschaffenen Formerfordernis über den § 312 e BGB in der Entwurfsversion stehen vielmehr die identischen mittelbaren und unmittelbaren aufgezeigten Rechtsschutzmöglichkeiten gegenüber.

Stattdessen sind potentielle Negativ-Auswirkungen auf die seriösen Internetseitenbetreiber zu erwarten. Dies sowohl durch die Kosten der Umgestaltung der eigenen Angebote, als auch eine vermutlich einsetzende Abmahnwelle infolge nicht gesetzeskonformer Umsetzung der Button-Lösung, da sich eine solche mangels konkreter und übersichtlicher gesetzlicher Regelungen als problematisch gestalten dürfte.

Um dieses grundsätzlich durchaus mit gewisser Dringlichkeit regelungsbedürftige Problem einer Lösung zuzuführen, scheint vielmehr eine konsequente strafrechtliche Verfolgung der im Zusammenhang mit den Kostenfallen-Angeboten begangenen Rechtsverletzungen angezeigt, die sich durch die neue Rechtsprechung hierzu auch abzuzeichnen scheint.

Am Ende wäre es auch Sache der von Kostenforderungen überzogenen Verbraucher, die aus ihrer Sicht ungerechtfertigten Rechnungen nicht zu bezahlen, anstatt Kostenfallensteller aus Angst vor gerichtlicher Inanspruchnahme für ihr unseriöses Geschäftsmodell zu belohnen. Das tatsächliche Problem dürfte nämlich zum Grossteil in der Unkenntnis und Angst der Verbraucher vor der Justiz liegen. Für die Beseitigung der Distanz zwischen Bürgern und Gerichten taugt eine Button-Lösung jedoch nicht.

Rechtsanwalt Ralf Moebius LL.M.  
Rechtinformatik  
Fachanwalt fuer Informationstechnologierecht