

Kurze Beiträge

Professor Dr. Thomas Hoeren, Münster

Traumjob als Fotomodell?*

Wie man sich gegen Faxwerbung für 0190-Abrufdienste zur Wehr setzen kann

I. Vorbemerkung

Jeden Abend geht es wieder von vorne los. Das Faxgerät beginnt zu rattern; wer mag da wohl etwas schicken? Die anfängliche Vorfreude legt sich schnell und wandelt sich zur Wut: Schon wieder kommt unerwünschte Faxwerbung. Seit einigen Monaten überziehen drei Unternehmen mit Sitz in Belgien, Großbritannien und Irland die Bundesrepublik mit Massen-Faxschreiben. Der Inhalt: Werbung für Infodienste, die man über 0190-Nummern für 3,63 DM pro Minute abrufen kann. Die Infos decken das Universum deutschen Allerleis ab, von den heißesten Pornoadressen im Internet über Steuerspartips bis hin zu Hinweisen zum Thema: Traumjob als Fotomodell. Im Laufe weniger Wochen wächst der Berg solcher Spam-Werbung auf fast 100 Seiten an; umgekehrt proportional ist das heimische Reservoir an Toner und Papier. Der verzweifelte Nutzer fragt sich: Was kann ich nur tun? Wie kann ich mich gegen diesen Dreck zur Wehr setzen?

II. Die Rechtslage

Die Rechtslage ist einfach: Faxwerbung verstößt bekanntermaßen gegen § 1 UWG und § 823 I BGB, sofern der Betroffene nicht vorab der Zusendung zugestimmt hat¹. Diese Regelungen gelten auch für ausländische Anbieter. Denn kollisionsrechtlich gilt im Werberecht der Ort des finalen Markteingriffs; will jemand deutsche Kunden über Faxwerbung erreichen, wird er sich auch an die in Deutschland geltenden guten Sitten (§ 1 UWG) halten müssen. Ähnliches gilt für § 823 I BGB nach dem deliktsrechtlichen Prinzip des Erfolgsorts, der am Standort des deutschen Faxgeräts anzusiedeln ist. Eine Änderung dieser Rechtslage hat sich nicht durch die Fernabsatzrichtlinie ergeben. Denn diese Richtlinie sieht gerade ausdrücklich ein Verbot unverlangter Faxwerbung europaweit vor (Art. 10 I).

III. Untaugliche Rettungsversuche

Recht haben heißt aber noch nicht Recht bekommen. Erstaunliches erlebt, wer seinen Protest zum Ausdruck bringen will. Zunächst einmal wird man bei den Anbietern kein Gehör finden. Da für den Abruf der gebührenpflichtigen 0190-Nummern gewonnen wird, braucht man sich als Unternehmen nicht zu identifizieren. Dementsprechend handelt es sich bei *QBS Quayside Systems* in Sheffield, *Phone Marketing Ltd.* in Dublin oder *IT Services* in Brüssel nur um Scheinfirmen. Die auf den Faxschreiben vermerkten Anschriften sind fiktiv; Schreiben kommen daher postwendend als unzustellbar zurück. Dies gilt auch für verschiedentlich eingeblendete E-Mail-Adressen oder Kontakttelefonnummern: no response.

Da gibt es doch noch die Verbraucherschutzverbände. Aber nein; dort winkt man ab: Man wisse, was da vor sich gehe; aber man könne da nichts machen. Ähnliches hört man von der Deutschen Telekom. Die Telekom verweist ihrerseits auf ein Selbstkontrollorgan, die Freiwillige Selbstkontrolle Telefonmehrwertdienste (F. S. T.)². Doch auch diese winken auf ein Schreiben hin ab: Man sei „nicht befugt, das unverlangte Zusenden von Faxwerbung zu unterbinden“. Dafür sei die Wettbewerbszentrale in Bad Homburg zuständig. Die Zentrale wiederum lehnt eine Zuständigkeit ebenfalls mit Bedauern ab. Ähnliches gilt für die Beschwerdestelle bei der Regulierungsbehörde und die Arbeitsgemeinschaft Telefax im VDMA. Es bleibt nur der Ruf nach dem Staatsanwalt, stellt doch der unerlaubte Verbrauch von Toner und Papier auch eine Sachbeschädigung gem. § 303 StGB dar. Aber auch da will man nicht: Trotz mehrfacher Mahnung kam von dort nur Schweigen und Leere.

Der einzige Schlüssel zum Erfolg scheinen die 0190-Nummern. Die Regulierungsbehörde, zuständig für die Zuteilung von

0190-Nummernblöcken, weist allerdings jede Verantwortung von sich. Man verweist auf eine Homepage der Behörde, auf der man feststellen kann, welches TK-Unternehmen die Nummernblöcke verwaltet. Schnell kommt man zum Beispiel zu *QS Communications*, zur *COLT Telecom GmbH* oder *Talkline GmbH*³. Aber auch dort weist man jede Verantwortung von sich und verweist auf Unterlizenznehmer für die jeweilige 0190-Nummer. Und dort wiederum weist man jede Verantwortung von sich und verweist ... Und so geht das Spielchen weiter. Entmutigt lässt der Betroffene von der Rückverfolgung der Nummern ab. Da kommt schon wieder eines der Faxe aus Belgien, diesmal mit unverhohlenem Zynismus: „Was Sie gegen unerlaubte Faxwerbung tun können! Wählen Sie 0190-“. Und so greift der Verbitterte zum letzten Strohalm und erhält: Nichts. Denn nach langem Wählen und Warten (schon 18 DM sind fällig) bricht der Sendevoorgang ab.

IV. Die Lösung

Die Lösung muss an der dem Betroffenen greifbarsten Quelle ansetzen: der Regulierungsbehörde. Diese nimmt nach § 43 I TKG die Aufgaben der Nummerierung, und damit auch der Zuweisung von 0190-Nummern, wahr. Diese Vorschrift verweist wiederum auf die „Vorläufigen Regeln für die befristete Zuteilung von noch freien Rufnummern aus dem Teilbereich / (0)190 für „Premium Rate“-Dienste (PRD)“ (ABl. d. BMPT Nr. 34 v. 17. 12. 1997). Nach Nr. 4 dieser Regeln sind unter anderem Anbieter von Telekommunikationsdienstleistungen, die für die Erbringung ihrer Leistungen Rufnummern für PRD benötigen und Lizenznehmer der Lizenzklassen 1, 3 und 4 sind, antragsberechtigt. Wir sind folglich im lizenzpflichtigen Bereich nach § 6 II Nrn. 1 und 2 TKG.

Für diesen Bereich ist die Möglichkeit eines Widerrufs der Lizenz in § 15 TKG geregelt. Hiernach kann die Lizenz unter anderem widerrufen werden, wenn der Lizenznehmer den Verpflichtungen aus seiner Lizenz oder seinen Verpflichtungen nach dem Telekommunikationsgesetz nicht nachkommt (§ 15 Nr. 1 TKG). Insofern verweist diese Vorschrift wiederum auf die Verpflichtungen, die der Lizenznehmer mit der Beantragung der Lizenz übernommen hat, insbesondere im Rahmen von § 8 III TKG⁴. Für die Lizenzerteilung ist erforderlich, dass der Antragsteller die für die Ausübung der beantragten Lizenzrechte erforderliche Zuverlässigkeit besitzt (§ 8 III Nr. 2 lit. a TKG). Die Zuverlässigkeit besitzt, wer die Gewähr dafür bietet, dass er als Lizenznehmer die Rechtsvorschriften einhalten wird (§ 8 III Nr. 1 TKG). Zu beachten sind hierbei nicht nur telekommunikationsspezifische, sondern alle unternehmensbezogenen Normen⁵.

Sicherlich gehört das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb zu den Normen, die wirtschaftsrechtlich allgemeine Bedeutung haben und von jedem TK-Anbieter zu beachten sind. Gerade wenn es um die Ahndung telekommunikationsspezifischer Missbräuche geht, wird man eine Zuverlässigkeit der Antragsteller im Rahmen von § 8 TKG erwarten dürfen. Die Lizenznehmer haben aber im Rahmen von § 1 UWG darauf hinzuwirken, dass ihre Unterlizenznehmer die wettbewerbsrechtliche Vorgaben, insbesondere hinsichtlich der Koppelung von 0190-Angeboten mit

* Der Autor ist am Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht – Zivilrechtliche Abteilung – an der westfälischen Wilhelms-Universität, Münster, tätig.

1) *BGH*, NJW 1996, 660; *OLG Hamm*, GRUR 1990, 689; NJW-RR 1990, 1324; NJW-RR 1991, 160; *OLG Stuttgart*, NJW 1995, 1098 = WRP 1995, 254 (255).

2) Zur rechtlichen Situation bei 0190-Nummern ansonsten vgl. die ältere Dissertation von *Böhm*, Die Regelung entgeltspflichtiger Sprachmehrwertdienste in den USA und Deutschland, 1997.

3) Die Adressen findet man über http://www.regtp.de/service/start/fs_02.html

4) A. A. allerdings *Manssen*, in: *ders.*, Telekommunikations- und Medienrecht, 2000, C § 15 Rdnr. 7. Nach *Manssen* kommt bei nachträglicher fehlender Zuverlässigkeit nur ein Widerruf nach § 49 II 1 Nr. 3 VwVfG in Betracht, der allerdings gem. § 49 VI VwVfG zur Entschädigung verpflichtet. Dieses Ergebnis kann nicht richtig sein. Es muss der Behörde möglich sein, bei nachträglicher Unzuverlässigkeit – ein Umstand aus dem Verantwortungsbereich des Lizenznehmers – entschädigungslos die Lizenz zu widerrufen.

5) *Schütz*, in: *Büchner u. a.*, Beck'scher TKG-Komm., 2. Aufl. (2001), § 8 Rdnr. 43.

unerlaubter Faxwerbung beachten. Es reicht hier nicht aus, dass der Lizenznehmer den Betroffenen nur Name und Anschrift des Unterlizenznehmers mitteilt. Vielmehr wird er seinerseits auch aktiv werden müssen, da er ansonsten fremden Wettbewerb fördert und zum Mitstörer wird. Handelt der Lizenznehmer trotz mehrfacher Hinweise nicht, fehlt es ihm an der Zuverlässigkeit i. S. von § 8 TKG.

Dem kann nicht der mögliche Einwand entgegengehalten werden, dass Faxwerbung und lizenzpflichtiger 0190-Bereich zwei Paar Schuhe seien. Es gilt zu beachten, dass die Perversität der belgisch-britischen Scheinfirmen ja gerade in der besonderen Verbindung von Faxwerbung mit dem Verweis auf gebührenpflichtige 0190-Nummern besteht. Diese Liaison erlaubt es den Anbietern, in der Anonymität unterzutauchen und im Hintergrund zu kassieren. Für das Inkasso der 0190-Gebühren ist es nicht notwendig, sich selbst eindeutig und korrekt gegenüber dem Faxadressaten zu identifizieren. Die genannten schwarzen Schafe benutzen folglich gerade die Telekommunikationsspezifika der Premium-Rate-Dienste für ihre Marketingzwecke.

Anders als bei der Lizenzerteilung sieht das Telekommunikationsgesetz beim Lizenzwiderruf ein Entschließungs- und Auswahlermessen der Behörde vor. Dieses Ermessen ist im Hinblick auf die Art und Schwere des Fehlverhaltens des Lizenznehmers auszuüben⁶. Es handelt sich beim Widerruf um eine ultima ratio. Zunächst hat die Behörde den Lizenznehmer abzumahnern. Sollte das Unternehmen darauf aber nicht reagieren, ist angesichts der enormen Aggressivität und Massenverbreitung der genannten Faxwerbung sehr schnell eine Situation erreicht, in der nur noch der Ausweg des Lizenzwiderrufs bleibt.

V. Konsequenzen

Damit ist der Weg vorgezeichnet. Unerlaubte Faxwerbung ist zumindest bei der derzeitigen systematischen Massenverschiebung ein Tatbestand, der ein Eingreifen der Regulierungsbehörde verlangt. Die Behörde muss hier tätig werden, zunächst mit Abmahnungen, dann mit der Androhung des Lizenzwiderrufs. Der Lizenznehmer wird dann seinerseits die notwendigen Schritte im Verhältnis zu seinen Unterlizenznehmern vornehmen, da ihm die Regulierungsbehörde im Nacken sitzt. Der Kunde ist endlich von seinem Albtraum befreit, von Pontius zu Pilatus laufen zu müssen. Er kann und sollte neue Faxwerbung am besten gleich per Fax und mit Hinweis auf diesen Beitrag weiterleiten an die Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post – Verbraucherservice –, Postfach 8001, 53 105 Bonn, Telefax: 0 30/2 24 80-5 15 oder 02 28/14-89 75 oder 01 803/113-399.

6) Kerkhoff, in: *Büchner u. a.* (o. Fußn. 5), § 12 Rdnr. 27.