

Landgericht Frankfurt am Main  
Geschäftsnr.: 2-24 O 231/12

Verkündet am 21.03.2013

████████████████████  
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

### Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V. vertr. d Vorstand Klaus Müller,  
Mintropstr. 27, 40215 Düsseldorf,

Kläger,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Michael Peter  
Tempelhofer Damm 2, 12101 Berlin,  
Geschäftszeichen: 132/12-MP

gegen

Simply Communication GmbH vertr. durch die Geschäftsführer Paschalis  
Chouldis und andere, Wilhelm-Röntgen-Str. 1-5, 63477 Maintal,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanw. ██████████  
████████████████████

hat die 24. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main

durch

Vorsitzenden Richter am Landgericht ██████████

Richter am Landgericht ██████████

Richter am Landgericht ██████████

auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 21.3.13 für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Prepaid-Mobilfunkverträge mit Verbrauchern einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 1. April 1977, zu berufen:

1.

Insbesondere kann aufgrund von verzögerten Abbuchungen ein Negativsaldo auf dem Guthabenkonto des Kunden entstehen. In diesem Fall hat der Kunde die Differenz unverzüglich auszugleichen. Dies betrifft auch Kunden, die eine Zusatzoption mit einem Mindestverbrauch oder Freiminuten bzw. FreiSMS gewählt haben.

2.

Trotz einer Sperre bleibt der Kunde verpflichtet, die nutzungsunabhängigen Entgelte, insbesondere die monatlichen Optionspreise (Flatratepreise, etc.), zu zahlen.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 250,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.10.12 zu zahlen.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 50.250.- € vorläufig vollstreckbar.

## Tatbestand

Der Kläger ist ein in die beim Bundesamt für Justiz geführte Liste qualifizierter Einrichtungen eingetragener Verbraucherschutzverband.

Die Beklagte bietet ohne eigenes Netz als sog. Reseller im Internet Mobilfunkverträge an. Vor Vertragsschluss bestimmt zunächst der Kunde in einer Tarifübersicht (Anlage K1 Bl. 12 ff d. A.) den Umfang der gewünschten Leistungen, indem er sich diese und gegebenenfalls sog. Zusatzoptionen auswählt. Er hat dann die Wahl zwischen zwei Zahlungsweisen (Anlage B 2 Bl. 61 d. A.): Entweder „Monatsabrechnung (Postpaid)“ oder Komfort-Aufladung (Prepaid). Für letztere wird u.a. mit den Stichworten erhöhte Kostenkontrolle, automatische Aufladung möglich, geworben. Als zusätzliche Information kann der Kunde aufrufen, automatische Aufladung in Wunschkhöhe vereinfachte Kostenkontrolle, Überziehung des Guthabens möglich ohne sofortige Sperrung und dass es durch die automatische Aufladung bei Roamingverbindungen sowie bei Verbindungen zu Premium- und Mehrwertdiensten zu hohen Kosten kommen könne. In den AGB (Stand Juni 2012) für den Bereich Mobilfunk (prepaid), die die Beklagte bei Vertragsschluss einbezieht heißt es in Ziffer IV Nr. 2 dass der Kunde den Stand seines Guthabenkontos abfragen kann, die Angabe aber keinen Anspruch auf Leistungen in entsprechender Höhe begründe. Ziffer V 3 lautet: „Die Leistungspflicht des Dienstansbieters hängt davon ab, dass das Guthabenkonto im Zeitpunkt der Inanspruchnahme über eine ausreichend Deckung verfügt. Dies gilt auch für etwaig gewählte Zusatzoptionen, wie z.B. Flatrates, Datenpakete etc. Auch laufende Verbindungen werden bei Verbrauch des Guthabens sofort unterbrochen. Der Kunde wird per SMS und, soweit angegeben, per E-Mail darüber informiert, wenn der Geldbetrag auf dem Guthabenkonto unter EUR 2,00 liegt.“ In der nachfolgenden, vom Kläger angegriffenen Klausel Ziffer VI 2c wird dann darauf hingewiesen, dass bei Roamingverbindungen, Premium- und Mehrwertdiensten die für die Abrechnung erforderlichen Daten vom Netzbetreiber verzögert

übermittelt werden können und so ein Negativsaldo entstehen kann, die der Kunde unverzüglich auszugleichen hat. Dies gelte auch für Kunden, die eine Zusatzoption Mindestverbrauch oder Freiminuten gewählt hätten. Unter Ziffer VIII sind die Voraussetzung für eine Leistungsverweigerung der Beklagten (Sperrung) geregelt. In der ebenfalls angegriffenen Nr. 6 ist festgelegt, dass der Kunde trotz Sperrung nutzungsunabhängige Entgelte insbesondere Flatrate-Preise etc. zu zahlen hat.

Bei der Zahlungsweise postpaid wird der Kunde monatlich mit dem jeweils angefallenen Entgelt belastet.

Bei der Zahlungsweise Komfortaufladung (Prepaid) muss der Kunde zunächst ein Guthaben auf seine Telefonkarte laden. Gesprächseinheiten und sonstige Entgelte werden dort nicht sofort, sondern ebenfalls nachträglich abgerechnet. Das kann dazu führen, dass - insbesondere bei Nutzung teurer Verbindungen - ein Negativsaldo entsteht, mit dem der Kunde belastet wird. Wird dieser nicht ausgeglichen, wird der Anschluss gesperrt, vom Kunden aber weiterhin nutzungsunabhängige Entgelte, wie Flatratetarife, verlangt.

Mit Schreiben vom 10.7.12 hat die Beklagte die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung abgelehnt.

Der Kläger hält die beanstandeten Klauseln für unangemessen und überraschend. Bei den in den Geschäftsbedingungen geregelten prepaid Tarifen zahle der Kunde im Bewusstsein, mit dem Erwerb des Guthabens sämtliche mit dem Vertrag verbundenen potenziellen Belastungen bereits entrichtet zu haben. Tatsächlich leiste er nur Vorkasse. Der Kunde wolle durch die Vorauszahlung verhindern, dass durch nachträgliche Abrechnung eine nicht eingeplante Kostenbelastung entsteht. Solche Produkte würden häufig für Kinder erworben, um das Risiko hoher unbedachter/ungenehmiger Kostenbelastungen auszuschließen. Dieser Zweck des Vertrages werde durch die Klausel gefährdet, die Nachbelastungen ermögliche und die Kostenüberwachung erschwere. Dieses produktprägende Interesse spiegele sich gerade in Ziffer V Nr. 3 und Ziffer VII der Bedingungen wider. Welche Bedeutung der Gesetzgeber der Möglichkeit beimisst, durch einen Prepaidvertrag das Risiko hoher Telefonrechnungen zu minimieren, zeige § 47f

TKG. Die Regelung einer Sperre sei dem Vertrag wesensfremd, da bei vereinbarter Vorauszahlung kein Rückstand entstehen könne.

Der Kläger beantragt:

I.  
Unterlassungsanspruch  
Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Prepaid-Mobilfunkverträge mit Verbrauchern einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 1. April 1977, zu berufen:

1.  
Insbesondere kann aufgrund von verzögerten Abbuchungen ein Negativsaldo auf dem Guthabenkonto des Kunden entstehen. In diesem Fall hat der Kunde die Differenz unverzüglich auszugleichen. Dies betrifft auch Kunden, die eine Zusatzoption mit einem Mindestverbrauch oder Freiminuten bzw. FreiSMS gewählt haben.

2.  
Trotz einer Sperre bleibt der Kunde verpflichtet, die nutzungsunabhängigen Entgelte, insbesondere die monatlichen Optionspreise (FlatratePreise, etc.), zu zahlen.

II.  
Zahlungsanspruch  
Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 250,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit (29.10.12) zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,  
die Klage abzuweisen.

Die Beklagte wendet ein, die Klausel sei nicht kontrollfähig, da damit die von ihr angebotene Hauptleistung beschrieben werde. In der Gestaltung ihrer Tarife sei sie frei. Bei diesem Produkt handele es sich nicht um echtes Prepaid, sondern um Pseudo-Prepaid, bei dem erst nachträglich abgerechnet werde (sog. off-line billing). Ihr sei kein Gesetz bekannt, das eine derartige Vertragsgestaltung

verbiete. Einen klassischen prepaid Tarif mit sofortiger Abrechnung (on-line billing) würden nur Netzbetreiber und deren Tochtergesellschaften anbieten, ihr diese Möglichkeit aber nicht einräumen. Der Kunde werde bei Vertragsschluss auf die Besonderheiten dieses Tarifs hingewiesen. Der angesprochenen Zielgruppe sei die angebotene Mischform geläufig. Diese sei sich bewusst, dass unter prepaid sowohl online als auch offline prepaid Tarife gemeint sein können. Kunden, die eine volle Kostenkontrolle wollten, wählten einen echten online prepaid Tarif. Ein Verbot der Klausel würde dazu führen, dass die Beklagte ihr gesamtes Abrechnungssystem umstellen müsste. Dies sei technisch unmöglich, jedenfalls wirtschaftlich unzumutbar. Die durch Ziffer VI 2c eingeräumte Möglichkeit einer Nachbelastung sei für den Kunden nur vorteilhaft. Dadurch werde verhindert, dass bei Verbrauch des Guthabens ein Gespräch unterbrochen werde. So könne er im Ausland uneingeschränkt weiter (teure) Mobilfunkleistungen oder bei Bedarf Mehrwertdienste in Anspruch nehmen, ohne zuvor enorme Summen aufladen zu müssen. Zum Ausgleich sei er erst im nachhinein verpflichtet. Die Vereinbarung einer Anschlussperre sei angemessen und gem. § 45k TKG zulässig, da die Beklagte sich davor schützen müsse, dass in Anspruch genommene Leistungen nicht bezahlt werden. Monatliche Gebühren für Zusatzoptionen seien Teil des Mobilfunkvertrages und somit weiter zu bezahlen. Da die Verbindung bei Verbrauch des Guthabens nicht unterbrochen werde, sei die Klausel sinnvoll. Durch diese Regelung werde sichergestellt, dass der Kunde während des Monats seine Mobilfunkkosten nicht ganz aus den Augen verliert und am Ende der Abrechnungsperiode nicht mit einer unvorhergesehen hohen Mobilfunkrechnung überrascht wird.

## Entscheidungsgründe

Die Klage ist begründet. Dem gem. §§ 3f UKlaG klagebefugten Kläger steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu (§ 1 UKlaG, 307 I, II BGB).

Die vom Kläger beanstandeten Klauseln zu Ziffern VI 2c und VII 6 Abs. 2 ihrer Geschäftsbedingungen unterliegen der Inhaltskontrolle gem. § 307 ff BGB. Die Klauseln regeln, wie sich bereits aus ihrer Stellung unter Ziffern VI und VIII der Geschäftsbedingungen ergibt, den Vollzug des Vertrages und beschreiben nicht etwa nur die angebotene Leistung. Die Leistungsbeschreibung ist laut Verweisung in Ziffer I in der Tarifübersicht, der Preisliste und gegebenenfalls in einer besonderen Leistungsbeschreibung enthalten. Eine Verweisung auf die angegriffenen Klauseln erfolgt gerade nicht. Darin wird nicht ein angebotenes Produkt beschrieben, sondern die zuvor angebotene Leistung abgeändert.

Dies ist unangemessen, überraschend und damit gem. § 307 BGB unwirksam. Durch die Beschreibung der Leistung als „prepaid“ unter Tarifoptionen und vor Ziffer I der Geschäftsbedingungen wird die Leistung als Vorauszahlung gekennzeichnet. Derartige Verträge sind dadurch charakterisiert, dass der Kunde eine genaue Kostenkontrolle hat, weil der abfragbare Kontostand seines Guthabens den aktuellen Stand wiedergibt und dass er im Bewusstsein zahlt, mit dem Erwerb des Guthabens sämtliche in Frage kommenden Belastungen bereits entrichtet zu haben und nicht nachträglich mit Kontobelastungen in nicht vorhergesehener Höhe rechnen zu müssen. Er kann sich dadurch vor der Versuchung schützen, unbedacht hohe Telefonkosten zu verursachen. Deshalb werden solche Verträge häufig abgeschlossen, wenn das Telefon minderjährigen Kindern zur Verfügung gestellt werden soll, in der Annahme, dass durch die Vorauszahlung ungenehmigte, unter Umständen hohe Telefonkosten ausgeschlossen sind. Diese Annahme wird durch Ziffer V der Zahlungsbedingungen bestätigt. In der Überschrift dieses Abschnitts und in Ziffer V 1 wird die Verpflichtung des Kunden ausdrücklich als Vorleistungspflicht bezeichnet, die der Kunde durch Aufladung eines Geldbetrages als Guthaben erfüllt. Ziffer V 3 bestätigt ihn in der Annahme, dass mit dessen Verbrauch nicht mehr telefoniert werden kann und Nachforderungen ausgeschlossen sind. Damit wird die für prepaid Verträge typische Leistung angeboten. Dem widerspricht Ziffer VI 2c: Dadurch, dass die Beklagte es sich vorbehalten, Forderungen für erbrachte Leistungen verzögert vom Guthaben abzubuchen und den Kunden verpflichtet, einen deshalb möglichen Negativsaldo auszugleichen, höhlt sie den zuvor beschriebenen Vertragsinhalt aus. Weder ist

eine zeitgenaue Kostenkontrolle möglich, noch wird der Kunde durch ein Unterbrechen der Verbindungen vor weiteren, unter Umständen hohen Kosten bewahrt, die er gerade ausschließen wollte. Dadurch wird er unangemessen belastet. Die Belastung wird nicht dadurch beseitigt, dass er dafür eine Gegenleistung erhält. Schließlich soll durch die Wahl einer solchen Zahlungsweise dieser Sachverhalt vermieden werden. Ansonsten würde der Kunde diesen Tarif nicht wählen. Die Höhe der Nachzahlungen ist nicht begrenzt. Es steht der Klausel zufolge im Ermessen der Beklagten, wann sie den Anschluss sperrt. Die nur noch vermeintliche Kostenkontrolle birgt das Risiko eines hohen Negativsaldos. Der Zeitpunkt, bis zu dem (überraschend) Nachzahlungen verlangt werden dürfen, ist nicht festgelegt. Einen entstandenen Negativsaldo hat der Kunde dagegen unverzüglich auszugleichen. Die Klausel ist überraschend, weil der Verbraucher damit nicht mehr vorausbezahlt (prepaid), sondern einen Vorschuss (advance) leistet, der dann wie die ebenfalls angebotene Zahlungsweise „postpaid“ nachträglich abgerechnet wird.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Beklagte derartige Leistungen anbieten darf. Jedenfalls verstößt die Art und Weise, wie sie es tut, gegen § 307 BGB. Die Auslegung, dass die Beklagte der Sache nach einen Vorschuss verlangt, ist nicht fernliegend. Sie entspricht der von der Beklagten vorgenommenen Vertragsabwicklung. Damit setzt die Beklagte ihre eigenen Interessen einseitig auf Kosten des Verbrauchers durch. Mit der unterbleibenden Unterbrechung des Netzanschlusses und einer nachträglichen Abrechnung eines Negativsaldos verschafft sie sich durch die angebotenen Zusatzfunktionen die Chance auf hohe zusätzliche Umsätze, die der Kunde vermeiden wollte und überwälzt das Risiko, durch Nachforderungen der Netzbetreiber über das vorhandene Guthaben hinaus belastet zu werden, auf den Kunden, ohne ihn deutlich darauf hinzuweisen. Sollte die Beklagte aufgrund technischer Umstände und der behaupteten Weigerung der Netzbetreiber, ihr zeitgleiche Abrechnungen zu ermöglichen, eine nachträgliche Abrechnung nicht vermeiden können, rechtfertigt es dieser Umstand nicht, die Art der Vertragsabwicklung in den Allgemeinen Vertragsbedingungen zu verstecken. Ist sie am Angebot eines echten prepaid Tarifs gehindert, darf dies nicht zu Lasten des Verbrauchers gehen. Die Verpflichtung, die angegriffene Klausel nicht mehr zu verwenden,



muss nicht zu einer grundlegenden Änderung ihres Abrechnungssystems führen. Sie führt nur dazu, dass sie keine Nachzahlungen mehr verlangen darf. Sollten diese marginal sein, trifft es die Beklagte nicht sonderlich. Sollten sie hoch sein, besteht gerade Anlass, den Verbraucher davor zu schützen.

Klausel VII 6 Absatz 2 ist ebenfalls gem. § 307 BGB unwirksam. Der Verbraucher wird unangemessen benachteiligt, weil er trotz Sperre nutzungsunabhängige Entgelte zahlen muss. Die Regelung eines Zurückbehaltungsrechts im Rahmen eines sog. prepaid Vertrages widerspricht dem Wesen eines solchen Vertrages, da infolge der Vorauszahlung keine Rückstände auftreten und die Beklagte keine Leistung erbringen muss, für die sie keine Gegenleistung erhält. Es ist umgekehrt unangemessen, Zahlung zu verlangen, ohne eine Leistung zu erbringen und so Druck auf den Ausgleich des Negativsaldos auszuüben. Dieser Saldo kann nur entstehen, weil die Beklagte sich entgegen Ziffer V 3 trotz fehlender Deckung vorbehalten will, Leistungen zu erbringen. Der Kunde will durch die Wahl dieses Vertragstyps gerade vermeiden, dass monatliche Gebühren für Zusatzoptionen anfallen, die das Guthaben übersteigen. Lädt er ein weiteres Guthaben auf, muss er nicht damit rechnen, dass dieses mit einem noch bestehenden Negativsaldo verrechnet wird, da ein solcher nach der in Ziffer V 3 definierten Leistung der Beklagten nicht entsteht und er davon ausgeht, für den aufgeladenen Betrag telefonieren zu können.

Dass gem. § 45 TKG bei Telefonverträgen grundsätzlich Sperren vereinbart werden dürfen, besagt nichts über deren Zulässigkeit bei typischen Prepaidverträgen, bei denen Zahlungsrückstände ausgeschlossen sind. Eine Sperre wäre gerechtfertigt, wenn die Beklagte davor zu schützen wäre, Leistungen ohne Bezahlung erbringen zu müssen. Davor ist sie bereits durch die Pflicht zur Vorauszahlung bei echten Prepaidverträgen geschützt. Hier würde die Beklagte bei Wirksamkeit der Klausel Bezahlung ohne Leistung erhalten.

Es besteht Wiederholungsgefahr, weil die Beklagte die angegriffenen Klauseln als wirksam verteidigt.

Der als solcher unstreitige Zahlungsanspruch ist gem. § 5 UKlaG, § 12 I UWG und die Zinsforderung hieraus gem. §§ 291, 288 BGB begründet.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91 I, 709 ZPO.

Bei der Höhe der Sicherheitsleistung war nicht auf die Höhe des Kostenstreitwerts abzustellen, sondern auf das wesentlich höhere Interesse der Beklagten, vor dem Schaden aus einer ungerechtfertigten Vollstreckung geschützt zu sein.

██████████

██████████

██████████