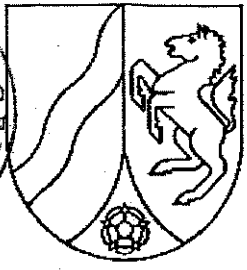
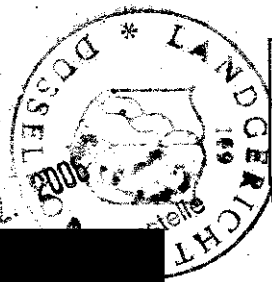


12 O 458/05



Verkündet am 23. August 2006
[Redacted], JfA

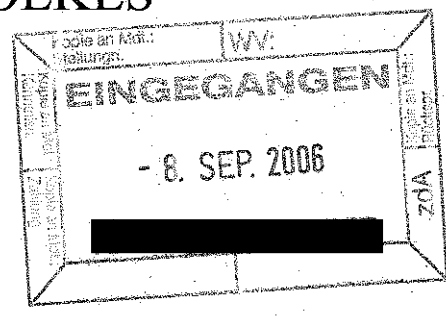
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Das Ur
Düs
als Urkun
chtskräftig.
militär

LANDGERICHT DÜSSELDORF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL



In dem Rechtsstreit

des Bundesverbandes der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände - Verbrauch
cherzentrale Bundesverband e.V., vertreten durch den Vorstand Prof. Dr. Edda Müller,
Markgrafenstr. 66, 10969 Berlin,

Klägers,

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwalt [Redacted]

gegen

Vodafone D2 GmbH, vertreten durch ihre Geschäftsführer [Redacted]

[Redacted], [Redacted], [Redacted], [Redacted], [Redacted]

[Redacted], Albert Weismüller, Am Seestern 1, 40547 Düsseldorf,

Beklagte,

-Prozessbevollmächtigte: [Redacted]

[Redacted]

hat das Landgericht Düsseldorf, 12. Zivilkammer,
auf die mündliche Verhandlung vom 26. Juli 2006
unter Mitwirkung der Vors. Richterin am LG [REDACTED],
des Richters am LG [REDACTED] und der
Richterin [REDACTED]

für R e c h t erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung 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 diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträgen über Mobilfunkleistungen mit Vorauszahlungsregelung einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Anwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 1.4.1977, zu berufen:

„6.1 Eine Vorauszahlung bewirkt eine befristete Gültigkeit der Vodafone-Karte und des vorausgezählten Betrages.“

„6.3 Nach Ablauf der Gültigkeitsdauer wird die Vodafone-Karte zur Nutzung gesperrt, d.h. die Zugangsberechtigung zu VF D2-Diensten vollständig und endgültig unterbrochen (permanente Deaktivierung). Ein evtl. noch vorhandenes Restguthaben verfällt und kann vom Kunden auch nicht wieder nutzbar gemacht werden.“
2. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von € 6.000,00 vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Der Kläger ist ein bundesweit tätiger Dachverband der Verbraucherzentralen und 23 weiterer verbraucher- und sozial orientierter Organisationen in der BRD. Gemäß § 2 seiner Satzung bezweckt er, die Verbraucherinteressen wahrzunehmen, den Verbraucherschutz zu fördern, die Stellung des Verbrauchers in der sozialen Marktwirtschaft zu stärken und zur Verwirklichung einer nachhaltigen Entwicklung beizutragen. Er ist in die Liste qualifizierter Einrichtungen gemäß § 4 UklG eingetragen (Anlage K 1).

Die Beklagte ist ein Telekommunikationsunternehmen mit Sitz in Düsseldorf, das ein Mobilfunknetz unter der Bezeichnung D2 betreibt.

Die Beklagte bietet unter der Bezeichnung „CallYa“ sog. Prepaid-Handyverträge an. Bei diesen erhält der Kunde gegen Vorauszahlung ein Guthaben, das er mit seinem Handy abtelefonieren kann. Eine Grundgebühr oder ein monatlicher Mindestumsatz fallen nicht an. „CallYa“ wird unter anderem auf der Internetseite www.vodafone.de beworben (siehe Anlagen K 2 ff.). Dort wird es mit den Schlagworten „ohne Vertragsbindung“, „kein monatlicher Basispreis“, „keine Mindestlaufzeit“; „einfach aufladen und abtelefonieren bei voller Kostenkontrolle“ beschrieben. In den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten (AGB) befinden sich u.a. die aus dem Tenor ersichtlichen Klauseln 6.1 und 6.3 (Anlage K 6). Für Internetnutzer sind die AGB erst im Rahmen des Bestellvorgangs abrufbar.

Das für den Prepaid - Vertrag eingezahlte Guthaben verfällt nach folgenden Zeiträumen, falls der Kunde das Guthaben nicht wieder auffüllt. Das Startguthaben, das der Kunde bei Abschluss des Prepaid - Vertrags erhält, hat eine Gültigkeitsdauer von 15 Monaten, bei späteren Guthabeneinzahlungen wird der Betrag des eingezahlten Guthabens mit einem in der Preisliste ausgewiesenen Faktor, derzeit 18,2, multipliziert, wobei eine maximale Verlängerung von 15 Monaten - ab einem Aufladebetrag von € 25 ($25 \times 18,2 = 455$ Tage = 15 Monate) - erreicht werden kann. Die Verfallszeiten sind nicht in den AGB ausgewiesen, sondern können von den Verbrauchern nur anhand zusätzlicher Informationen aus der Preisliste, die nicht in den AGB selbst enthalten sind, berechnet werden.

Vor Verfall des Guthabens werden die Kunden 2 mal per SMS und 1 mal per Post darauf hingewiesen.

Der Kläger hat die Beklagte mit Schreiben vom 12.07.2005 fruchtlos abgemahnt und zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung aufgefordert (Anlage K 7 und 8).

Durchschnittlich geben die Deutschen € 51,35 pro Monat an Handy-Gebühren aus (Anlage B 3). Deutsche Jugendliche im Alter von 10-17 Jahren geben monatlich € 18,00 für ein Handy aus (Anlage B 4).

Der Kläger ist der Ansicht, die beanstandeten Klauseln verstießen gegen das Transparenzverbot und benachteiligten die Verbraucher unangemessen.

Der Kläger beantragt,

wie erkannt.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte ist der Ansicht, dass ein Verstoß gegen §§ 305 ff. BGB ausscheide, da sie als Mobilfunkbetreiberin ein berechtigtes Interesse daran habe, dass die Karten nur eine begrenzte Gültigkeit haben und das Guthaben nach einem gewissen Zeitraum, spätestens nach 15 Monaten, verfällt. Dies beruhe zum einen darauf, dass die Prepaid-Kunden ihre übrigen - im Schriftsatz vom 12.12.2005 beschrieben - Angebote, wie z.B. den Empfang von Textnachrichten, sog. SMS, umsonst nutzen könnten und zum anderen, dass die Rückzahlung des Guthabens mit erheblichen Schwierigkeiten und Kosten für sie verbunden sei. Auch stelle die Bundesnetzagentur der Beklagten pro anfallenden Ausgaben nur ein begrenztes Nummernkontingent zur Verfügung. Zudem

stehe der Bewertung als unangemessene Benachteiligung entgegen, dass die Klauseln branchenüblich seien.

Wegen des Vorbringens der Parteien im Übrigen wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig und begründet.

A.

Die Klage ist zulässig. Insbesondere ist der Kläger klagebefugt. Dies folgt aus §§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 4 UKIG.

B.

Die Klage ist begründet.

I.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch folgt hinsichtlich der Klausel 6.1 aus § 1 UKIG i.V.m. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB und hinsichtlich der Klausel 6.3 aus § 1 UKIG i.V.m. § 307 Abs. 2 Nr. 1 bzw. §§ 305 Abs. 2 Nr. 2, 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

1.

Bei den Klauseln handelt es sich weder um eine kontrollfreie Leistungsbeschreibung noch um eine kontrollfreie Preisabrede im Sinne des § 307 Abs. 3 BGB. Eine kontrollfreie Leistungsbeschreibung ist nur bei Regelungen gegeben, ohne deren Vorliegen mangels Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit des wesentlichen Vertragsinhalts ein wirksamer Vertrag nicht mehr angenommen werden kann. Dies ist vorliegend gerade nicht der Fall, denn auch ohne die Regelungen zum Verfall des Guthabens und zur Kartensperre könnte der wesentliche Vertragsinhalt mit den Hauptleistungspflichten der Parteien bestimmt werden. Auch liegt keine kontrollfreie Preisabrede vor. Mit den Klauseln wird der Zeitraum der Inanspruchnahmefähigkeit der Mobilfunkleistungen begrenzt, mithin in das schuldrechtliche Verträge kennzeichnende Prinzip von Leistung und Gegenleistung eingegriffen und von Rechtsvorschriften im Sinne des § 307 Abs. 3 BGB

abgewichen (BGH, Urt. v. 12.06.2001 – XI ZR 274/00; OLG München, Urt. v. 22.06.2006 – 29 U 2294/06; je zit. nach juris).

2.

Der Unterlassungsanspruch folgt hinsichtlich der Klausel 6.1 aus § 1 UkIG i.V.m. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB; sie benachteiligt die Verbraucher unangemessen, weil gegen wesentliche Grundgedanken der gesetzlichen Regelungen der §§ 194 ff. BGB, von denen abgewichen wird, verstoßen wird.

a.

Die Klausel enthält eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs, in dem hinsichtlich der Verpflichtung aus schuldrechtlichen Verträgen als Ausschlussfristen im Allgemeinen ausschließlich in den §§ 194 ff. BGB die Verjährungsvorschriften verankert sind. Weitere, von der Verjährung unabhängige Verfallsregeln, sind nicht verankert. Von dieser gesetzlichen Konzeption weichen die AGB der Beklagten unangemessen zum Nachteil der Verbraucher ab. Das vertragliche Äquivalenzverhältnis von Leistung und Gegenleistung wird entgegen der gesetzgeberischen Konzeption weitgehend eingeschränkt, betrachtet man neben dem Verfall des Guthabens an sich zudem die Dauer der Verfallsfristen von max. 15 Monaten und die unbegrenzte Höhe des verfallbaren Guthabens (OLG München, Urt. v. 22.06.2006 – 29 U 2294/06, zit. nach juris; OLG Köln, Urt. v. 07.03.2004 – 6 U 137/02, zit. nach juris; OLG Köln, Urt. v. 01.12.2000 – 6 U 63/00, zit. nach juris; OLG Brandenburg, Urt. v. 01.12. 1999 – 3 U 251/98, zit. nach juris; vgl. auch hinsichtlich der Telefonkarten für öffentliche Telefone BGHZ 148, 74 ff.).

aa.

Der mögliche Verfall des Guthabens führt indirekt zu einer Mindestumsatzverpflichtung (OLG München, Urt. v. 22.06.2006 – 29 U 2294/06, a.a.O), die der Verbraucher angesichts der Werbung für das Produkt gerade meint umgehen zu können. Die Beklagte bewirbt ihr Produkt dort mit den Schlagworten „ohne Vertragsbindung“, „kein monatlicher Basispreis“, „keine Mindestlaufzeit“, „einfach aufladen und abtelefonieren bei voller Kostenkontrolle“. Bereits dieser Umstand führt zu einer deutlichen Verschiebung des Verhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung. Zudem ist der zu verfallende Betrag insbesondere nicht der Höhe nach begrenzt. Er kann durchaus eine Höhe von deutlich über € 100,00 erreichen, was entgegen der Ansicht der Beklagten kein zu ver-

nachlässiger Umstand ist. Dies ist nur der Fall bei gänzlich untypischen, vom Verwender nicht bedachten bzw. für nicht regelungsbedürftig gehaltenen Umstände (Palandt-Heinrichs, 65. A. 2006, BGB, vor § 307 Rn. 9 m.N.). Es handelt sich hierbei nicht um eine abwegige Sachverhaltskonstruktion, die als Ausnahmefall für die Praxis unbedeutend wäre, so dass die Klausel dennoch wirksam wäre. Dies zeigt sich schon zum einen daran, dass Guthabenbeträge von über € 100,00 unproblematisch aufgeladen werden können. Hinzu kommt, dass ein Kunde sich hinsichtlich des von ihm in Zukunft zu verbrauchenden Guthabens verschätzen kann oder aus unvorhergesehenen Gründen sein Handy über einen längeren Zeitraum schlichtweg nicht nutzt; hierin liegen keine fernliegenden Ausnahmefälle.

bb.

Entgegen der Ansicht der Beklagten ist es nicht zu ihren Gunsten erheblich, dass die Kunden neben der Möglichkeit, im Rahmen des Prepaidvertrages aktiv beim Telefonieren oder SMS-Schreiben ihr Guthaben zu verbrauchen, sonstige Leistungen der Beklagten passiv, wie z.B. der Empfang von SMS, in Anspruch nehmen und dies ohne Verfall des Guthabens und anschließender Kartensperre zeitlich unbegrenzt tun könnten. Es erfolgt unter Berücksichtigung dieses Aspektes eine zusätzliche erhebliche Verschiebung des Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung unter dem Gesichtspunkt, dass die passiven Leistungen der Beklagten, die im übrigen in ihrer Werbung keine Rolle spielen, nunmehr durch sie in den Vordergrund gerückt werden und leistungsprägend werden sollen. Der Verbraucher wird auch und gerade unter diesem Aspekt unangemessen benachteiligt (vgl. OLG Brandenburg, Ur. v. 01.12.1999 – 3 U 251/98, a.a.O.).

Die preisliche Kalkulation der Prepaidverträge beruht auf einem eigens von der Beklagten entwickelten Konzept, in dem es ihr freigestanden hätte, diese sog. passiven Leistungen kostenpflichtig auszugestalten, wie es nach ihrem eigenen Vortrag beispielsweise in den USA üblich ist. Zum anderen wird vorliegend ausschließlich die Unwirksamkeit der AGB der Beklagten in ihrer streitgegenständliche Fassung erklärt. Damit ist keine grundsätzliche Verpflichtung der Mobilfunkanbieter verbunden, unbegrenzt jedem Prepaidkunden eine Handynummer und die passiven Leistungen zur Verfügung zustellen, ohne dass dieser ein Guthaben aufweist. Jedoch obliegt es der Beklagten als derjenigen, die die AGB stellt, einen angemessenen Ausgleich zwischen Leistung

und Gegenleistungen herzustellen, die Kunden nicht unangemessen zu benachteiligen.

cc.

Die von der Beklagten angeführten Probleme bei der Rückzahlung des Guthabens und die damit für sie verbundenen Kosten, vermögen den Verfall des Guthabens nicht zu rechtfertigen. Es erschließt sich nicht, wie in einem zeitlich angemessenen Fenster nach Verfall des Guthabens im Rahmen einer Barauszahlung in den zahlreichen Filialen der Beklagten unter Rückgabe der Handykarte oder bei einer Rückbuchung auf ein Konto des Kunden, das dieser gegenüber der Beklagten schriftlich anzeigen könnte, unüberschaubare Kosten der Beklagten entstehen könnten. Auch ist es zum Beispiel denkbar, dass das Guthaben auf ein bei Abschluss oder während der Laufzeit des Prepaidvertrages angegebenem Konto zurück gebucht werden kann (vgl. auch OLG Köln, Urt. v. 01.12.2000 – 6 U 63/00, a.a.O.). Diesen Kosten stehen zudem die Einnahmen der Beklagten aus nicht zurückgeforderten Restguthaben und der Zins- und Liquiditätsgewinn der Beklagten der Kunden entgegen, der dadurch entsteht, dass die Kunden das Guthaben aufladen und erst über einen gewissen Zeitraum hinweg verbrauchen.

dd.

Die von der Parteien aufgeworfene Rechtsfrage, ob es sich um eine Vorleistungsverpflichtung der Kunden im rechtlichen Sinne handelt, ist unerheblich. Die Klausel 6.1 ist unabhängig von dieser Frage unwirksam.

ee.

Die durchschnittlichen Ausgaben in Deutschland für Handys sind in diesem Zusammenhang unbeachtlich. Sie sagen nichts über das individuelle Telefonieverhalten eines Prepaid-Kunden aus. Die Kunden entscheiden sich gerade für ein Prepaid-Produkt, um die Handykosten niedrig und überschaubar zu halten. Dies korrespondiert mit den oben zitierten Werbeschlagworten der Beklagten und sie hat es auch im Rahmen des hiesigen Rechtsstreit selbst ausgeführt.

ff.

Der Unwirksamkeit der Klausel steht nicht entgegen, dass sie branchenüblich ist. Eine Branchenüblichkeit rechtfertigt nicht ihre Wirksamkeit. Dafür müssten diese Klauseln

sowohl von den Verbrauchern als auch von den Mobilfunkbetreibern als maßgeblich und angemessen angesehen werden und zu einer Verkehrssitte erstarkt sein (BGHZ 106, 259, 267; BGH, WM 1973, 611; 612; WM, 1984, 1224, 1226; OLG München, Urt. v. 22.06.2006 – 29 U 2294/96, a.a.O.). Diesbezüglich hat die Beklagte nichts dargelegt.

gg.

Die Wiederholungsgefahr ist gegeben. Zum einen begründet die Verwendung der Klauseln eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen der Wiederholungsgefahr (BGH, NJW 1992, 3158, 3161) und zum anderen hat die Beklagte auf die Aufforderung des Klägers hin keine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben (Anlagen K 7, 8).

3.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch folgt hinsichtlich der Klausel 6.3 aus § 1 UrtG i.V.m. § 307 Abs. 1 Nr. 1 und §§ 305 Abs. 2 Nr. 2, 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

Soweit die Klausel 6.3 den Verfall des Guthabens statuiert, folgt ihre Unwirksamkeit gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB aus den unter 2. dargestellten Gründen. Hinsichtlich der Kartensperre ergibt sich die Unwirksamkeit aus einem Verstoß gegen das in §§ 305 Abs. 2 Nr. 2, 307 Abs. 1 Satz 2 BGB verankerte Transparenzgebot. Ein Verstoß gegen § 307 Abs. 1 Nr. 1 BGB, wie er hinsichtlich des Verfalls des Guthabens zu einer Unwirksamkeit führt, ist nicht gegeben. Im Hinblick auf die nur gegen Gebühr erteilten Handynummern durch die Bundesnetzagentur liegt ein an sich anerkanntes Interesse der Beklagten vor, die ausgegebenen Prepaid-Karten nicht unbegrenzt den Kunden zur Verfügung zu stellen.

Die Möglichkeit der Nummernsperre müsste dem Verbraucher vor Vertragsschluss transparent gemacht werden. Die Beklagte bewirbt ihr Produkt mit den Schlagworten „ohne Vertragsbindung“, „kein monatlicher Basispreis“, „keine Mindestlaufzeit“; „einfach aufladen und abtelefonieren bei voller Kostenkontrolle“. Die Begrenzung der Laufzeit wird erst im Rahmen der später abrufbaren AGB der Beklagten angesprochen und die genaue Laufzeit lässt sich erst anhand von Angaben errechnen, die in einer Preisliste niedergelegt sind, die nicht Bestandteil der AGB ist. Die vertragliche Konzeption wird für den Verbraucher unklar bzw. undurchschaubar (zum Transparenzgebot: Palandt-

Heinrichs, 65. A. 2006, BGB, § 307 Rn. 16 ff. m.N.). Im Übrigen wird auf die Ausführungen unter 2 dd) – gg) verwiesen.

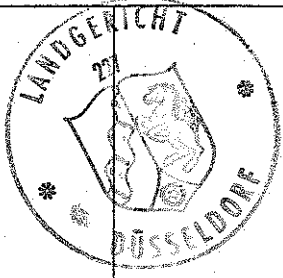


4.



Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 91, 709 Satz 1 ZPO.




Streitwert: € 6.000,00 (wobei auf jede Klausel € 3.000,00 entfallen)

Richter am Landgericht

ist urlaubsbedingt an der
Unterschrift gehindert

 Raum für Dienstempel	Ausgefertigt  als Urkundsbe 
---	--

 Raum für Dienstempel	Vorstehende Ausfertigung wird de <u>m</u> Kläger _____ - Beklagten zum Zwecke der Zwangsvollstreckung erteilt. Düsseldorf, _____ 29. JAN. 2007  als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
--	---

 Raum für Dienstempel	Eine Ausfertigung des Urteils/Beschlusses vom <u>22.08.06</u> ist de <u>m</u> Kläger _____ - Beklagten - zu Händen de <u>o</u> Rechtsanwalt  am <u>07.09.2006</u> zugestellt worden. Düsseldorf, _____ 29. JAN. 2007  als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
---	--

Raum für Dienstempel	Es wird bescheinigt, daß bis heute eine Rechtsmittelschrift nicht eingegangen ist. Düsseldorf, _____ als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle	Gegen die vorstehende Entscheidung ist Rechtsmittel eingelegt. Aktenzeichen: _____ Düsseldorf, _____ als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
----------------------	--	--