

Seglaubigte Abschrift

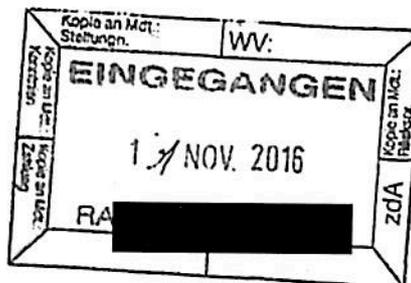
7 U 79/15 Brandenburgisches Oberlandesgericht
2 O 232/14 Landgericht Potsdam
(Geschäftszeichen der Vorinstanz)

Anlage zum Protokoll vom 02.11.2016

verkündet am 02.11.2016



Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Brandenburgisches Oberlandesgericht

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e. V.,
vertreten durch den Vorstand Wolfgang Schuldzinski,
Mintropstraße 27, 40215 Düsseldorf,

Kläger, Berufungskläger und Berufungsbeklagter,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

g e g e n

Telefónica Germany GmbH & Co. OHG, vertreten durch ihre Gesellschafterinnen:

1. Telefónica Germany Management GmbH,
vertreten durch ihre Geschäftsführer [REDACTED]

2. Telefónica Deutschland Holding AG,
vertreten durch den Vorstand [REDACTED]

Beklagte, Berufungsbeklagte und Berufungsklägerin,

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED]

hat der 7. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts

auf die mündliche Verhandlung vom 5. Oktober 2016

durch

den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht [REDACTED]
den Richter am Oberlandesgericht [REDACTED] und
den Richter am Oberlandesgericht [REDACTED]

für R e c h t e r k a n n t:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 16. April 2015 verkündete Urteil des Landgerichts Potsdam – Az.: 2 O 232/14 – im Zahlungsausspruch zu Ziff. II. abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt an den Kläger 86,67 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 21. Juli 2014 zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage auf Zahlung abgewiesen.

Im Übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Die Berufung des Klägers gegen das vorbezeichnete Urteil wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen tragen der Kläger ein Drittel und die Beklagte zwei Drittel.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Streitwert im Berufungsrechtszuge beträgt 7.500,00 €

Gründe:

I.

Der Kläger ist ein Verband, der nach § 4 UklAG klagebefugt ist. Die Beklagte gehört zu den führenden Mobilfunkanbietern in Deutschland. Der Kläger hat die Beklagte erstinstanzlich auf Unterlassung der Verwendung von drei Klauseln in Anspruch genommen; auf die Wiedergabe in der angefochtenen Entscheidung wird Bezug genommen. Im Berufungsverfahren geht es nur noch um folgende Klausel:

„EPS (Anm.: die Beklagte) ist zur Verhängung einer teilweisen oder vollständigen zeitlich bis zur Wiederherstellung des vertragsgemäßen Zustandes befristeten Sperre der Inanspruchnah-

me der Mobilfunkdienstleistungen ohne Ankündigung und Einhaltung einer Wartefrist berechtigt, wenn und solange in Fällen eines Verstoßes des Kunden gegen Ziffer 8.1, wenn hierdurch der ordnungsgemäße Rechnungsausgleich gefährdet ist.“

Die in Bezug genommene Ziffer 8.1. lautet:

„Der Kunde wird EPS unverzüglich jede Änderung seines Namens, seines Wohn- oder Geschäftssitzes bzw. seiner Rechnungsanschrift, seiner Rechtsform und im Falle einer erteilten Einzugsermächtigung bzw. eines SEPA-Mandats seiner Bankverbindung (...) anzeigen. (...)“

Die Parteien haben den Rechtsstreit in Bezug auf die Klausel 9.2b übereinstimmend für erledigt erklärt, nachdem die Beklagte eine Verurteilung zur Unterlassung des Klauselgebrauchs durch das Landgericht Düsseldorf hingenommen hat.

Soweit die Klausel 7.1. betroffen ist, hat der Kläger seine Berufung gegen die diesbezügliche Klageabweisung zurückgenommen.

Das Landgericht hat die Beklagte unter anderem verurteilt, es zu unterlassen, die Klausel 7.2 lit. e ihrer AGB zu verwenden. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt:

Nach dem aus § 307 Abs. 1 S. 2 BGB folgenden Transparenzgebot sei der Klauselverwender gehalten, seine Geschäftsbedingungen möglichst klar und durchschaubar darzustellen. Die AGB seien dabei nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinne einheitlich auszulegen, wobei im Verfahren nach dem UklaG im Zweifel die kundenfeindlichste Auslegung zu Grunde zu legen sei. Die Klausel 7.2 lit. e enthalte keine hinreichend konkrete Beschreibung, welche Möglichkeiten die Beklagte zur sofortigen, ankündigungslosen Sperrung berechtigten, zumal die Sperrung auch ohne Erreichen der Grenzen des § 45k Abs. 2 TKG erlaubt sein solle.

Die Abmahnkosten hat das Landgericht in Höhe von 174,00 € nebst Zinsen zugesprochen, nachdem es – entsprechend dem Hauptsacheerfolg – eine Quote von 2/3 gebildet hat.

Gegen dieses ihr am 24. April 2015 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 22. Mai 2015 Berufung eingelegt und das Rechtsmittel – nach mehrfacher Verlängerung der Frist, zuletzt bis

zum 10. August 2015 – mit einem am 6. August 2015 eingegangenen Schriftsatz begründet.
Sie führt – zusammengefasst – aus:

Zu Unrecht habe das Landgericht die Klausel 7.2 lit. 3 am Maßstab des § 45k Abs. 2 TKG gemessen. Die Klausel betreffe nicht primär den (eingetretenen oder drohenden) Zahlungsverzug, sondern die Verletzung anderer Kundenpflichten. Sie versuche, nachdem sie davon ausgehen müsse, der Kunde habe gegen eine seiner Verpflichtungen aus Klausel 8.1. verstoßen, den Sachverhalt durch Rückfragen aufzuklären. Reagiere der Kunde hierauf nicht, so müsse sie von einem Missbrauchsfall ausgehen und mache von ihrer Sperrbefugnis Gebrauch. Da Klausel 8.1. Sachverhalte betreffe, die ausschließlich in der Sphäre des Kunden lägen, sei eine Sperre auch nicht unverhältnismäßig. Weiter weist die Beklagte auf ihre Verpflichtungen aus § 111 TKG hin.

Die Beklagte beantragt,

die angefochtene Entscheidung in dem verbleibenden Umfang abzuändern und die Klage insoweit abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen

und auf seine Berufung,

die Beklagte zur Zahlung weiterer 86,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 21. Juli 2014 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den vorgetragenen Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

II.

Die Berufung der Beklagten gegen die Verurteilung zur Unterlassung der Verwendung der Klausel 7.2 lit. e bleibt ohne Erfolg.

Dass der Kläger zu dem Kreis der nach § 4 UKlaG Klagebefugten gehört, steht außer Streit.

Die Klausel betrifft zwar, wie die Beklagte mit Recht ausführt, keinen Fall des Verzuges, sondern sieht eine Möglichkeit zur Sperre in anderen Fällen vor, in denen die Vertragsabwicklung gestört ist. So steht im Vordergrund der Regelung die (scheinbare oder tatsächliche) Nichtbeachtung der Pflicht des Kunden, Änderungen seiner personenbezogenen Daten unverzüglich mitzuteilen. Dass letztlich das Interesse der Beklagten betroffen ist, ihre Zahlungsansprüche durchsetzen zu können, steht dem nicht entgegen.

Die verwendete Klausel betrifft in ihrem Schwerpunkt vielmehr die Gefährdung des Erfüllungsinteresses der Beklagten durch Umstände, die in der Sphäre der Kunden begründet sind; insoweit ist die von der Klausel erfasste Interessenlage derjenigen, die durch § 321 Abs. 1 BGB geregelt wird, ähnlich. Denn die Beklagte ist als Telekommunikationsunternehmen jedenfalls in Bezug auf die nutzungsabhängigen Entgelte vorleistungspflichtig; diese Vorleistungspflicht wird durch die Regelungen des § 45k TKG noch dadurch verschärft, dass auch im Verzugsfalle Mindestschwellen erreicht sein müssen, bevor der Anbieter eine Sperre in Kraft setzen darf.

Eine hinreichend transparente Ausgestaltung des Leistungsverweigerungsrechts aus § 321 Abs. 1 BGB ist in der verwendeten Klausel aber nicht enthalten.

So ist – jedenfalls bei kundenfeindlicher Auslegung – nicht zu erkennen, auf Grund welcher Tatsachen die Beklagte von einem Verstoß des Kunden gegen seine Pflichten aus Ziff. 8.1. der AGB ausgehen will. In dem Massengeschäft der Beklagten ist die konkrete Feststellung eines Pflichtenverstoßes kaum möglich; vielmehr wird sich die Beklagte an äußeren Indizien orientieren müssen, wie etwa an dem Erhalt eines Rückbriefs oder einer Rücklastschrift mit dem Vermerk: „Konto erloschen“ o.ä. Solche Indizien können in der Lebenswirklichkeit harmlose Ursachen haben, etwa ein Versehen eines Postzustellers oder ein nicht schuldhaftes Verhalten des Kunden. Sie können allerdings auch einen Hinweis auf einen Missbrauch ent-

halten. Die Beklagte selbst erkennt an, dass sie die Kenntnisnahme solcher Indizien nicht zum Anlass nimmt, den betreffenden Anschluss sofort zu sperren; vielmehr hat sie eingeräumt, zunächst durch geeignete Maßnahmen eine Klärung herbeizuführen. Solches kommt in der Klausel indes in keiner Weise zum Ausdruck. Der Kunde muss vielmehr davon ausgehen, dass eine sofortige Sperre erfolgt, wenn die Beklagte ein Anzeichen für einen Verstoß des Kunden gegen Ziff. 8.1. der AGB erkennt.

Damit entfernt sich die Klausel erheblich von dem gesetzlichen Leitbild des § 321 Abs. 1 BGB, welcher eine objektiv bestehende Leistungsgefährdung voraussetzt; der (falsche) äußere Anschein einer Gefährdung genügt keinesfalls.

Vor diesem Hintergrund stellt die Befugnis der Beklagten zur ankündigungslosen Sperre einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Vertragsgefüge dar. In diesem Zusammenhang ist insbesondere zu würdigen, dass eine vorübergehende Sperre nicht (rückwirkend) aufgehoben werden kann, sondern in ihrer Auswirkung eine zeitlich begrenzte Nichterfüllung des Vertrages durch den Anbieter darstellt, während der Kunde, anders als im Kündigungsfall, an den Vertrag gebunden bleibt.

Im Hinblick auf die Abmahnkosten hat die Berufung der Beklagten teilweise Erfolg. Nach § 5 UKlaG in Verbindung mit § 12 Abs. 1 UWG kann der Kläger Abmahnkosten von der Beklagten insoweit verlangen, als seine Abmahnung Erfolg hatte. Der Höhe nach sind die Gesamt- abmahnkosten mit 260,00 € hinreichend in der Klageschrift dargetan. Da die Abmahnung nur im Umfang einer Klausel von dreien Erfolg hat, musste hier eine Quotelung vorgenommen werden; der Senat sieht keinen Anlass, hier anders zu entscheiden als bei sonstigen vorge- richtlichen Kosten auch.

III.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO. Der Senat sieht keinen Anlass, die Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zuzulassen. Als Streitwert setzt der Senat 2.500,00 € pro Klausel an; § 3 ZPO. Die Abmahnkosten erhöhen den Streitwert nicht, § 4 Abs. 1 ZPO.



Beiglaubigt

Stützbeschäftigte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle