BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 157/10

Verkündet am:
9. Juni 2011
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB § 307 Abs. 1, 2 Bd, Ci, Cl; TKG § 45k Abs. 1

Zur Wirksamkeit von Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Mobilfunkverträge mit bestimmter Laufzeit und für Mobilfunkverträge über vorausbezahlte Leistungen (Prepaidkarten).

BGH, Urteil vom 9. Juni 2011 - III ZR 157/10 - Brandenbugisches OLG
LG Potsdam

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Mai 2011 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Dörr, Dr. Herrmann, Hucke und Tombrink

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Brandenburgischen Oberlandesgerichts vom 9. Juni 2010 aufgehoben, soweit die Klage hinsichtlich der Nummer 9.2 Buchstabe c der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten für Verträge mit bestimmter Laufzeit abgewiesen wurde. Im Umfang dieser Aufhebung wird die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam vom 2. Juli 2009 zurückgewiesen.

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Brandenburgischen Oberlandesgerichts aufgehoben, soweit es deren Verurteilung bestätigt hat, es zu unterlassen, die in Nummer 9.2 Buchstabe g ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Verträge mit bestimmter Laufzeit enthaltene Klausel oder eine inhaltsgleiche Bestimmung in Mobilfunkverträge mit Verbrauchern einzubeziehen sowie sich auf diese Bestimmung bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 1. April 1977, zu berufen.

Auf die Revision der Beklagten wird das vorgenannte Urteil weiterhin aufgehoben, soweit es deren Verurteilung bestätigt hat, den Teil der Nummer 6.3 Satz 3 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedin-

gungen für Prepaid-Mobilfunkdienstleistungen mit dem Wortlaut "Mit dem Ende der zweimonatigen Phase der passiven Erreichbarkeit wird die Prepaid Card endgültig deaktiviert" oder eine inhaltsgleiche Bestimmung in Mobilfunkverträge mit Verbrauchern einzubeziehen sowie sich auf diese Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge, geschlossen nach dem 1. April 1977, zu berufen.

Im Umfang dieser Aufhebungen wird das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Potsdam vom 2. Juli 2009 auf die Berufung der Beklagten unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels abgeändert und die Klage abgewiesen.

Im Übrigen wird die Revision der Beklagten zurückgewiesen.

Die Kosten des ersten Rechtszugs haben der Kläger zu 1/5 und die Beklagte zu 4/5 zu tragen. Die Kosten der Rechtsmittelzüge haben der Kläger zu 1/9 und die Beklagte zu 8/9 zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der Kläger ist ein eingetragener Verein, zu dessen satzungsgemäßen Aufgaben die Wahrnehmung von Interessen der Verbraucher gehört. Er ist in die beim Bundesamt für Justiz geführte Liste qualifizierter Einrichtungen (§ 4

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Abs. 1 UKlaG) eingetragen. Die Beklagte betreibt ein Mobilfunknetz und erbringt Telekommunikationsdienstleistungen. Sie bietet zum einen Verträge mit Mindestlaufzeiten an ("Mobilfunklaufzeitverträge"). Der Kunde bezahlt bei diesen Verträgen die in Anspruch genommenen Leistungen der Beklagten monatlich im Nachhinein.

2 In ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen für diese Verträge (fortan AGB-LZV) verwendet die Beklagte unter anderem folgende Klauseln:

> "2.7 E. [= Beklagte] ist berechtigt, die Leistung von der Einhaltung eines Kreditlimits abhängig zu machen. Bei der Überschreitung des Kreditlimits ist E. berechtigt, die E. -Mobilfunkkarte(n) ganz oder teilweise ohne vorherige Ankündigung sofort zu sperren; ...
>
> 5.15 E. kann ihre Leistungen jederzeit von der Stellung einer angemessenen Sicherheit in Form einer verzinslichen Kaution oder einer Bürgschaft eines in der EU ansässigen Kreditinstituts abhängig machen, wenn bekannt wird, dass der Kunde mit den Verpflichtungen aus anderen bestehenden oder früheren Verträgen im Rückstand ist;
>
> 7.1 E. ist zur Verhängung einer teilweisen oder vollständigen Sperre der Inanspruchnahme von Mobilfunkdienstleistungen ohne Ankündigung und Einhaltung einer Wartefrist berechtigt, wenn
>
> a) es zu einer Rücklastschrift beim Einzug von E. -Forderungen kommt, es sei denn, der Kunde hat die Rücklastschrift nicht zu vertreten,
>
> b) der Kunde sich in Zahlungsverzug befindet,
>
> c) das Kreditlimit nach Ziffer 2.7 überschritten ist,
>
> ...

j) der Kunde gegen die in den Ziffern ... 8.11 ...festgelegten Pflichten verstößt.

8.11 Der Kunde verpflichtet sich, die E. -Leistungen nicht missbräuchlich zu nutzen, insbesondere
8.11.1 das E. Mobilfunknetz oder das E. UMTS-Mobilfunknetz und seine logische Struktur und/oder die anderer Netze nicht zu stören, zu verändern oder zu beschädigen;
8.11.2 keine Viren, unzulässige Werbesendungen, Kettenbriefe oder sonstige belästigende Nachrichten zu übertragen;
8.11.3 keine Rechte Dritter, insbesondere keine Schutzrechte (z.B. Urheber- oder Markenrechte) zu verletzen; und
8.11.4 nicht gegen strafrechtliche Vorschriften oder Vorschriften zum Schutze der Jugend zu verstoßen.

9.2 Das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt für beide Parteien unberührt. Für E. liegt ein wichtiger Grund vor, wenn ...

c) der Kunde sich in Verzug befindet und trotz weiterer Mahnung nicht zahlt,

g) der Kunde gegen die in den Ziffern ... 8.11 ... festgestellten Pflichten verstößt,"

3 Weiterhin bietet die Beklagte Verträge an, nach denen der Kunde die Mobilfunkleistungen während eines maximal 24 Monate betragenden so genannten Aktivitätszeitfensters im Umfang eines vorab bezahlten Guthabens in Anspruch nehmen kann ("Prepaid Card"). Nach dem Ende dieses Zeitfensters schließt sich eine zweimonatige Phase an, in der der Kunde nur erreichbar ist, jedoch nicht mehr aktiv telefonieren kann, sofern er nicht durch die Aufladung seines Guthabenkontos den Beginn eines neuen Aktivitätszeitfensters begründet.

4 Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten für Verträge dieser Art (im Folgenden: AGB-VVM) enthalten in diesem Zusammenhang unter anderem folgende Bestimmung:

> "6.3 ... (Satz 3) Mit dem Ende der zweimonatigen Phase der passiven Erreichbarkeit wird die Prepaid Card endgültig deaktiviert und das Vertragsverhältnis zwischen E. und dem Kunden endet."

5 Der Kläger meint, Satz 2 der Klausel Nummer 2.7 AGB-LZV, die übrigen wiedergegebenen Bestimmungen sowie einige weitere, die Bestandteil der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten waren, seien gemäß § 307 Abs. 1 und 2 BGB unwirksam. Er verlangte deshalb von der Beklagten, deren Verwendung zu unterlassen. Diese gab auf Abmahnung des Klägers hinsichtlich einiger Bedingungen eine Unterlassungserklärung ab, verweigerte jedoch eine solche in Bezug auf die vorzitierten Klauseln.

6 Der Kläger hat sein Unterlassungsbegehren daraufhin insoweit gerichtlich verfolgt. Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, es zu unterlassen in den Mobilfunklaufzeitverträgen die Klauseln Nr. 2.7 Satz 2, Nr. 5.15, Nr. 7.1 Buchst. a, b, c und j, 9.2 Buchstaben c und g sowie in den Verträgen über vorausbezahlte Leistungen die dort mit der Nummer 6.3 bezeichnete Klausel zu verwenden oder sich bei der Abwicklung von Verträgen, soweit diese nach dem 1. April 1977 abgeschlossen worden sind, auf diese Bestimmungen zu berufen. Hinsichtlich der in Nummer 8.11 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Mobilfunklaufzeitverträge enthaltenen Klausel hat es die Klage abgewiesen. Auf das Rechtsmittel der Beklagten hat das Berufungsgericht die Klage wegen der Klausel Nummer 9.2 Buchst. c AGB-LZV abgewiesen und die Berufung im

Übrigen zurückgewiesen. Hiergegen wenden sich beide Parteien mit ihren vom Berufungsgericht zugelassenen Revisionen.

Entscheidungsgründe

7 Die Rechtsmittel sind zulässig. Die Revision der Beklagten ist überwiegend unbegründet, während diejenige des Klägers Erfolg hat.

I. Revision der Beklagten

8 1. Satz 2 der Nummer 2.7 AGB-LZV ist entgegen der Ansicht der Beklagten unwirksam. Nach Satz 1 dieser Bestimmung ist sie berechtigt, ihre Leistungen von der Einhaltung eines Kreditlimits abhängig zu machen. Kunden, deren Bonität die Beklagte für zweifelhaft erachtet, räumt sie die Möglichkeit, das Mobilfunknetz zu nutzen, nur im Rahmen eines bestimmten, in der Regel mit der Vertragsannahmeerklärung mitgeteilten Betrags ein. Darüber hinaus hat sich die Beklagte vorbehalten, im Rahmen eines bereits bestehenden Vertragsverhältnisses nachträglich ein solches Kreditlimit festzulegen oder den festgesetzten Betrag abzusenken (Nummer 5.10 AGB-LZV). Satz 2 von Nummer 2.7 AGB-LZV soll es der Beklagten ermöglichen, die Mobilfunkkarte bei Überschreitung des Kreditlimits ganz oder teilweise ohne vorherige Ankündigung sofort zu sperren.

9 a) Das Berufungsgericht hat diese Klausel beanstandet, weil sie von wesentlichen Grundgedanken des § 273 Abs. 1 und des § 320 Abs. 1 BGB abweiche und deshalb zu einer unangemessenen Benachteiligung der Kunden führe

(§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB). Bei der maßgeblichen kundenfeindlichsten Auslegung sei die Bestimmung so zu verstehen, dass das Leistungsverweigerungsrecht der Beklagten zeitlich nicht begrenzt sei. Überdies führe die Klausel schon deswegen zu einer unangemessenen Benachteiligung des Kunden, weil sie bereits bei einer Überschreitung des Kreditlimits von einem Euro zu einer Kartensperre berechtige.

10 b) Dem ist im Ergebnis beizupflichten.

11 aa) Allerdings ist die Bestimmung entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts bei der Prüfung, ob sie mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der sie abweicht, nicht zu vereinbaren ist (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB), nicht an §§ 273, 320 BGB zu messen. Damit greift auch die diesen Vorschriften nach Treu und Glauben immanente Beschränkung des Leistungsverweigerungsrechts bei lediglich geringfügigen Pflichtverletzungen des Gläubigers (§ 320 Abs. 2 BGB, zu § 273 siehe BGH, Urteil vom 8. Juni 2004 - X ZR 173/01, NJW 2004, 3484, 3485) nicht ein.

12 Die Klausel beinhaltet ungeachtet dessen, dass die Anschlusssperre auch eine Form des Leistungsverweigerungsrechts darstellt (Senatsurteil vom 12. Februar 2009 - III ZR 179/08, NJW 2009, 1334 Rn. 18), nicht die Geltendmachung eines solchen Rechts durch die Beklagte. Die Verweigerungsrechte nach §§ 273, 320 BGB bedeuten, dass der Schuldner die ihm obliegende Leistung verweigern darf, solange der Gläubiger seinen Pflichten nicht nachkommt. Eine solche Fallgestaltung ist jedoch nicht Gegenstand der Klauseln. Mit der Vornahme der in ihnen geregelten Sperre verweigert die Beklagte nicht eine ihr an sich obliegende Leistung. Vielmehr stellt sich die Anschlusssperre in diesem Fall lediglich als die technische Umsetzung der dem Vertrag innewohnenden

Begrenzung der Leistungspflicht der Beklagten dar. Nach Nummer 2.7 Satz 1 AGB-LZV kann die Beklagte ihre Leistungen von der Einhaltung eines Kreditlimits abhängig machen. Diese Bestimmung ist unbedenklich und wird auch vom Kläger nicht beanstandet. Nummer 2.7 Satz 2 AGB-LZV betrifft damit die Fälle, in denen sich die Beklagte - anders als im Regelfall - nicht verpflichtet, dem Kunden während der Vertragslaufzeit die nicht auf einen bestimmten Geldbetrag beschränkte Möglichkeit einzuräumen, das Mobilfunkangebot zu nutzen. Vielmehr soll dem Kunden diese Nutzungsmöglichkeit von vornherein nur innerhalb eines vereinbarten Kreditrahmens verschafft werden. Das aber bedeutet, dass die Leistungspflicht der Beklagten endet, sobald das Entgelt, das ihr der Kunde infolge der Inanspruchnahme des Mobilfunkangebots schuldet, das Kreditlimit erreicht. Endet die Verpflichtung zur Erbringung der Leistung, bedeutet deren Einstellung nicht die Geltendmachung eines Leistungsverweigerungsrechts. Da die Leistungspflicht der Beklagten mit Erreichen der mit dem Kunden vereinbarten Kreditgrenze entfällt, ist es auch unbedenklich, dass die Klauseln die Einstellung der Leistungen durch die Beklagte auch bei einer nur geringfügigen Überschreitung des Limits zulassen. Aus diesem Grund ist auch die Wertung des § 45k Abs. 2 TKG nicht übertragbar (vgl. hierzu Senatsurteil vom 17. Februar 2011 - III ZR 35/10, WM 2011, 615 Rn. 33, zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen; siehe auch sogleich Nummer 2 Buchst. b aa).

13 bb) Gleichwohl stellt die Klausel entgegen Treu und Glauben eine unangemessene Benachteiligung der Kunden der Beklagten dar und ist daher gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam. Bei der maßgeblichen kundenfeindlichsten Auslegung (vgl. st. Rspr., z.B. Senatsurteile vom 17. Februar 2011 aaO Rn. 10, und vom 29. Mai 2008 - III ZR 330/07, WM 2008, 1391 Rn. 20 mwN) ermöglicht die Bestimmung der Beklagten die Einstellung ihrer Leistungen,

ohne dass ihr Vertragspartner sich hierauf einzurichten und diese abzuwenden vermag. Dies ist mit dem Vertragszweck unvereinbar.

14 Die Sperre soll bei Überschreiten des Kreditlimits sofort und ohne Ankündigung zulässig sein. Wird dies so vollzogen, ist es möglich, dass der Vertragspartner ohne eigene Nachlässigkeit von der Sperre überrascht wird. Angesichts der Vielzahl der möglichen Tarife, die unter anderem je nach Tageszeiten, Wochentagen, dem Ausgangs- und dem Zielland des Anrufs, dem Zielnetz (Festnetz, Netz der Beklagten, Netze anderer Mobilfunkbetreiber), der Inanspruchnahme des so genannten Roamings, der Kombination mit unterschiedlichen Pauschalangeboten (Flatrates) sowie bei Sonderrufnummern nach der jeweiligen Nummerngasse variieren können, ist dem durchschnittlichen Kunden eine auch nur halbwegs zuverlässige Übersicht, wann die von der Beklagten eingeräumte Kreditlinie erreicht wird, oftmals nicht möglich. Wird er nicht rechzeitig, etwa durch eine automatische Ansage, hiervor gewarnt, kann er deshalb mit der nach der Klausel ohne Ankündigung möglichen Sperre unerwartet konfrontiert und von der Telekommunikation abgeschnitten werden, zumal die Beklagte auch die Befugnis für sich in Anspruch nimmt, nachträglich ein Kreditlimit einzuführen oder herabzusetzen. Dem Kunden wird hierdurch die Möglichkeit genommen, dies, etwa durch sparsameres Telefonierverhalten oder durch Rückführung des in Anspruch genommenen Kredits, zu verhindern. Dies aber gefährdet den Vertragszweck, dem Kunden im Rahmen des vereinbarten Vertragsumfangs einen verlässlichen Zugang zu den Fernkommunikationsdienstleistungen der Beklagten zu verschaffen.

15 2. Nicht zu beanstanden ist die angefochtene Entscheidung auch hinsichtlich der Klauseln Nummern 5.15 (Vorbehalt der Gestellung einer Kaution oder Bürgschaft) und 7.1 Buchst. a und b AGB-LZV (Sperre bei Rücklastschrift und Zahlungsverzug).

16 a) Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, die Klausel Nummer 5.15 AGB-LZV verstoße gegen das Transparenzgebot und führe zu einer unangemessenen Benachteiligung der Kunden, weil sie erheblich von dem gesetzlichen Leitbild des § 321 Abs. 1 BGB abweiche. Der Kunde könne zudem nicht erkennen, mit welchen finanziellen Belastungen er zu rechnen habe, wenn von ihm die Stellung einer "angemessenen" Sicherheit gefordert werde. Es fehle jegliche Bezugsgröße, um die Angemessenheit feststellen zu können. Überdies verlasse die Beklagte den Rahmen des Zulässigen, weil sie sich auch auf außerhalb des Gegenseitigkeitsverhältnisses in Rückstand geratene Vertragsverhältnisse berufe.

17 Nummer 7.1 Buchst. a AGB-LZV sei unwirksam, weil sie erheblich vom gesetzlichen Leitbild der §§ 273, 320 BGB abweiche und zudem gegen das Transparenzgebot verstoße. Die Klausel sehe in zeitlicher Hinsicht keine Begrenzung vor, mit der Folge, dass die Beklagte entgegen den Voraussetzungen des § 273 Abs. 1 und § 320 Abs. 1 BGB die Sperre auch dann aufrechterhalten könne, wenn der Kunde seinen Zahlungsverpflichtungen nachgekommen sei. Überdies werde eine Sperre entgegen der Wertung des § 320 Abs. 2 BGB auch dann ermöglicht, wenn die Rücklastschrift lediglich einen geringfügigen Betrag betreffe. Der Transparenzverstoß liege darin, dass der Kunde wegen der unklaren Abfassung der Klausel davon abgehalten werde, einem der Höhe nach unberechtigten Forderungseinzug der Beklagten beziehungsweise einer überhöhten Rechnung durch eine - berechtigte - Rücklastschrift zu begegnen.

Schließlich weiche die Klausel zum Nachteil des Kunden vom Leitbild des § 320 Abs. 1 BGB ab, weil die Sperre im Lastschriftverfahren bereits fünf Tage nach Rechnungszugang ermöglicht werde, während die Beklagte ansonsten ihren Kunden für Laufzeitverträge ein Zahlungsziel von zehn Tagen einräume. Der Kunde, welcher eine Einzugsermächtigung erteile, könne aber nicht schlechter gestellt werden als der auf Rechnung zahlende.

18 Aus diesen und aus den zu Nummer 2.7 AGB-LZV genannten Gründen sei auch Nummer 7.1 Buchst. b AGB-LZV unwirksam.

19 b) Die Klauseln sind schon aus den vom Berufungsgericht angestellten Erwägungen jedenfalls bedenklich. Die Klage ist insoweit aber bereits deshalb begründet, weil diese Bestimmungen der Beklagten ein Leistungsverweigerungsrecht auch dann einräumen, wenn sich der Kunde mit deutlich weniger als 75 € im Zahlungsrückstand befindet.

20 aa) Wie der Senat in seinem Urteil vom 17. Februar 2011 (III ZR 35/10, WM 2011, 615 Rn. 33) entschieden hat, sind Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Mobilfunkanbietern, die ihnen ein Leistungsverweigerungsrecht - technisch vollzogen in Form einer so genannten Sperre (vgl. Senatsurteil vom 12. Februar 2009 - III ZR 179/08, NJW 2009, 1334 Rn. 18) - auch in Fällen zuerkennen, in denen der Kunde mit deutlich weniger als 75 € im Zahlungsverzug ist, nach § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Bei Telefonfestnetzverträgen ist gemäß § 45k Abs. 2 Satz 1 TKG eine Sperre bei Zahlungsverzug des Kunden nur zulässig, wenn dieser Mindestbetrag erreicht ist. Zwar ist diese Bestimmung nicht unmittelbar auf Mobilfunkverträge anwendbar. Gleichwohl ist die Wertung des Gesetzgebers für Telefondienstleistungsverträge im Festnetzbereich auf die Beurteilung der Angemessenheit

Allgemeiner Geschäftsbedingungen für den Mobilfunkbereich zu übertragen (Senatsurteil vom 17. Februar 2011 aaO mwN).

21 bb) Hiernach sind die in Nummer 7.1 Buchst. a und b AGB-LZV enthaltenen Klauseln ohne weiteres unwirksam, da sie eine Sperre unabhängig von der Höhe des Zahlungsrückstands des Kunden zulassen.

22 Aber auch Nummer 5.15 AGB-LZV ist nach diesen Maßstäben unwirksam. Diese Bestimmung lässt über den Umweg der Forderung, eine Sicherheit zu stellen, ebenfalls zu, dass die Beklagte die Erbringung der ihr obliegenden Leistungen verweigert, auch wenn der Kunde mit erheblich weniger als dem in § 45k Abs. 2 Satz 1 TKG statuierten Betrag im Verzug ist. Die Beklagte könnte einen geringeren Zahlungsrückstand zum Anlass nehmen, von dem Kunden eine Kaution oder eine Bürgschaft zu verlangen. Kommt er diesem Ansinnen nicht nach, wäre die Beklagte nach der Klausel zur Leistungsverweigerung (= Sperre) berechtigt. Auch dies widerspricht dem in § 45k Abs. 2 Satz 1 TKG zum Ausdruck gekommenen Grundgedanken, dass der Anbieter von Telekommunikationsleistungen einen Zahlungsrückstand seines Kunden bis zu der in der Vorschrift bestimmten Summe hinnehmen muss, ohne zur Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts befugt zu sein. Dass der Rückstand in Nummer 5.15 AGB-LZV nicht in dem Vertragsverhältnis bestehen muss, in dem das Leistungsverweigerungsrecht geltend gemacht werden soll, sondern in einem anderen, ist unbeachtlich. Ist eine Sperre bereits in dem Rechtsverhältnis unzulässig, in dem sich der Kunde im Obligo befindet, muss dem Gläubiger die Geltendmachung eines Leistungsverweigerungsrechts wegen eines solchen Rückstands in einem anderen Vertragsverhältnis erst recht versagt werden.

23 3. Die Klausel Nummer 7.1 Buchst. c AGB-LZV ist inhaltlich mit der Bestimmung Nummer 2.7 Satz 2 AGB-LZV identisch und deshalb aus den hierzu ausgeführten Gründen (oben Nummer 1 b) ebenfalls unwirksam.

24 4. Weiterhin unwirksam ist Nummer 7.1 Buchst. j AGB-LZV (Sperre bei Verstoß gegen die in Nummer 8.11 AGB-LZV festgestellten Pflichten).

25 a) Nach Ansicht des Berufungsgerichts verletzt die Klausel das Transparenzgebot und weicht entgegen § 307 Abs. 2 BGB von dem gesetzlichen Leitbild des § 320 Abs. 1 BGB ab. Die Klausel ermögliche der Beklagten bereits dann eine dauerhafte Sperre, wenn der Kunde gegen seine Verpflichtung verstoße, die Leistungen der Beklagten "nicht missbräuchlich zu nutzen". Die in Nummern 8.11.1 bis 8.11.4 aufgeführten Fälle seien nicht abschließend zu verstehen. Deshalb könne der Kunde nicht hinreichend deutlich erkennen, wann er sich im Sinne der Klausel "missbräuchlich" verhalte. Überdies lasse die Klausel eine Sperre entgegen dem Leitbild des § 320 Abs. 1 BGB auch dann zu, wenn der Kunde keine wesentlichen oder im Gegenseitigkeitsverhältnis stehenden Vertragspflichten verletze. Die in den Beispielsfällen der Nummern 8.11.1 bis 4 aufgeführten Pflichten seien nicht insgesamt als wesentliche zu qualifizieren.

26 b) Mit diesen Erwägungen lässt sich die Unwirksamkeit der Klausel allerdings nicht begründen.

27 aa) Die Klausel verstößt nicht wegen der Bezugnahme auf die in Nummer 8.11 enthaltenen Tatbestände gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB. Hiernach sind die Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen entsprechend den Grundsätzen von Treu und Glauben verpflichtet, Rechte und Pflichten ihrer Vertragspartner möglichst klar und durchschaubar

darzustellen. Dazu gehört auch, dass Allgemeine Geschäftsbedingungen wirtschaftliche Nachteile und Belastungen soweit erkennen lassen, wie dies nach den Umständen gefordert werden kann. Der Verwender muss somit die tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen so genau beschreiben, dass für ihn kein ungerechtfertigter Beurteilungsspielraum entsteht (BGH, Urteile vom 26. Oktober 2005 - VIII ZR 48/05, BGHZ 165, 12, 21 f und vom 20. Juli 2005 - VIII ZR 121/04, BGHZ 164, 11, 16 jew. mwN). Die Beschreibung muss für den anderen Vertragsteil nachprüfbar und darf nicht irreführend sein (BGH, Urteil vom 19. Januar 2005 - XII ZR 107/01, BGHZ 162, 39, 45). Bei der Bewertung der Transparenz ist auf die Erwartungen und Erkenntnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders im Zeitpunkt des Vertragsschlusses abzustellen. Dabei sind Allgemeine Geschäftsbedingungen nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Kreise verstanden werden (st. Rspr. z.B. BGH, Urteil vom 21. Juli 2010 - XII ZR 189/08, NJW 2010, 3152 Rn. 29 mit umfangreichen w.N.). Andererseits darf das Transparenzgebot den Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen nicht überfordern; die Verpflichtung, den Klauselinhalt klar und verständlich zu formulieren, besteht nur im Rahmen des Möglichen (z.B. BGH, Urteile vom 19. Januar 2005 aaO; vom 3. Juni 1998 - VIII ZR 317/97, NJW 1998, 3114, 3116 und vom 10. Juli 1990 - XI ZR 275/89, BGHZ 112, 115, 119). Dementsprechend brauchen die notwendig generalisierenden Regelungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht einen solchen Grad an Konkretisierung anzunehmen, dass alle Eventualitäten erfasst sind und im Einzelfall keinerlei Zweifelsfragen auftreten können. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen müssen ausreichend flexibel bleiben, um künftigen Entwicklungen und besonderen Fallgestaltungen Rechnung tragen zu können, ohne dass von ihnen ein unangemessener Benachteiligungseffekt ausgeht. Die

Anforderungen an die mögliche Konkretisierung dürfen deshalb nicht überspannt werden; sie hängen auch von der Komplexität des Sachverhalts unter den spezifischen Gegebenheiten des Regelungsgegenstands ab (Fuchs in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, 11. Aufl., § 307 BGB Rn. 341).

28 Hieran gemessen ist die Klausel nicht aus den vom Kläger und dem Berufungsgericht angeführten Gründen zu beanstanden. Zwar führt die in ihr in Bezug genommene Nummer 8.11 AGB-LZV die Missbrauchstatbestände, die zu einer Sperre führen können, nicht abschließend auf, so dass der Kunde nicht vorab zweifelsfrei beurteilen kann, welche Verwendungen des Mobilfunkanschlusses, die nicht von Nummern 8.11.1 bis 4 erfasst sind, von dieser Maßnahme der Beklagten bedroht sind. Allerdings ist dieser eine vollständige Aufzählung der potentiellen Missbrauchsmöglichkeiten nicht möglich und zumutbar. Angesichts der gerade in der Telekommunikations- und Informationstechnik bestehenden Komplexität und ihrer ständigen, geradezu rasanten Weiterentwicklungen ist es nicht zuverlässig absehbar, welche Nutzungsmöglichkeiten eines Mobilfunkanschlusses entstehen werden und welche sich zu sachwidrigen oder gar schädlichen, mithin missbräuchlichen Zwecken verwenden lassen werden. Jedwede abschließende Aufzählung von Missbrauchstatbeständen in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten, die sie zu einer Sperre berechtigen, wäre der Gefahr ausgesetzt, alsbald überholt zu sein.

29 Die in Nummern 8.11.1 bis 4 AGB-LZV aufgeführten Beispiele missbräuchlicher Nutzungen ermöglichen dem Kunden immerhin eine hinreichende Orientierung, welcher Art und welchen Gewichts die Tatbestände sein müssen, die eine Sperre nach sich ziehen können. Zugleich wird durch den Begriff "missbräuchliche" Nutzung deutlich, dass ein schuldhaftes Handeln des Kunden vorliegen muss. Dies genügt unter Berücksichtigung der technischen

Dynamik des betroffenen Regelungsgegenstandes den Anforderungen an das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

30 bb) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts verstößt die Klausel auch nicht gegen den Grundgedanken des § 320 Abs. 1 BGB. Richtig ist zwar im Ausgangspunkt, dass die Anwendung dieser Bestimmung voraussetzt, dass die Forderung, auf die das Leistungsverweigerungsrecht gestützt wird, mit der Gegenforderung in einem Gegenseitigkeitsverhältnis stehen muss. Dieses erstreckt sich auf alle Hauptleistungspflichten und alle sonstigen vertraglichen Pflichten, die nach dem Vertragszweck von wesentlicher Bedeutung sind (z.B. Palandt/Grüneberg, BGB, 70. Aufl., § 320 Rn. 4; Bamberger/Roth/Grothe, BGB, 2. Aufl., § 320 Rn. 10). Welche Pflichten als von wesentlicher Bedeutung anzusehen sind, bestimmt sich nach den Umständen des jeweiligen Vertragsverhältnisses (BGH, Urteil vom 25. Juni 1953 - IV ZR 20/53, NJW 1953, 1347; RGZ 101, 429, 431; Bamberger/Roth/Grothe aaO; Palandt/Grüneberg aaO Einf vor § 320 Rn. 17). Hiernach sind die in Nummer 8.11.1 bis 4 statuierten Unterlassungspflichten der Kunden der Beklagten als wesentliche zu bewerten.

31 Für die in Nummern 8.11.1 (Störung, Veränderung und Beschädigung des Netzes und seiner Struktur) und 4 (Verstoß gegen Strafrecht und Jugendschutzvorschriften) AGB-LZV genannten Missbrauchstatbestände versteht sich dies von selbst. Die Beklagte hat jedoch auch ein berechtigtes und gewichtiges Interesse daran, dass die in den Nummern 8.11.2 (Übertragung von Viren, unzulässigen Werbesendungen, Kettenbriefen und sonstigen belästigenden Nachrichten) und 3 (Verletzung von Rechten Dritter, z.B. Urheber- und Markenrechte) AGB-LZV genannten Handlungen unterbleiben. Hierbei handelt es zwar, anders als der in Nummer 8.11.1 ABG-LZV beschriebene Missbrauchstatbestand, nicht notwendig um unmittelbare eigene Belange der Beklagten.

Gleichwohl ist ihr ein schutzwürdiges Interesse von erheblichem Gewicht nicht abzusprechen, diese zweckwidrigen Verwendungen von Mobilfunkanschlüssen zu unterbinden. Die Beeinträchtigung der in den Nummern 8.11.2 und 3 AGB-LZV geschützten Drittinteressen erfolgt unter Ausnutzung des von der Beklagten bereit gestellten Zugangs zum Mobilfunknetz, so dass sie an den vom missbräuchlich handelnden Kunden ausgehenden Rechtsverletzungen und Belästigungen objektiv beteiligt ist. Sie muss daher gewärtigen, zumindest zur Ermittlung des Störers herangezogen zu werden und jedenfalls auf diese Weise auch selbst infolge des Missbrauchs durch den Kunden erheblich belastet zu werden. Aber auch unabhängig hiervon hat die Beklagte ein gewichtiges und berechtigtes Interesse daran, die Belange ihrer vertragstreuen Kunden gegenüber Missbräuchen ihrer Leistungen zu schützen. Es kann ihr deshalb nicht verwehrt werden, die von dem Anschluss des Kunden ausgehende Störung durch eine Sperre zu unterbinden.

32 c) Allerdings verstößt die Klausel deshalb gegen das Transparenzgebot, weil sie nicht hinreichend klarstellt, dass der Kunde die Möglichkeit hat, die Sperre durch Wiederherstellung seiner Vertragstreue zu beenden, sofern und solange die Beklagte den Missbrauch nicht zum Anlass nimmt, den Vertrag gemäß Nummer 9.2 g AGB-LZV (siehe hierzu im Anschluss) fristlos zu kündigen.

33 Nach ständiger Rechtsprechung sind Allgemeine Geschäftsbedingungen ausgehend von den Interessen, Vorstellungen und Verständnismöglichkeiten eines rechtlich nicht vorgebildeten Durchschnittskunden einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden (st. Rspr., z.B. Senatsurteile vom 17. Februar 2011 - III ZR 35/10, WM

2011, 615 Rn. 10 und vom 29. Mai 2008 - III ZR 330/07, WM 2008, 1391 Rn. 19 m.w.N.; BGH, Urteile vom 21. Oktober 2009 - VIII ZR 244/08, NJW 2010, 293 Rn. 11 und vom 28. Juni 2006 - VIII ZR 124/05, NJW 2006, 2915 Rn. 16 mwN). Völlig fern liegende Auslegungsmöglichkeiten, von denen eine Gefährdung des Rechtsverkehrs ernsthaft nicht zu befürchten ist, haben dabei außer Betracht zu bleiben (Senatsurteil vom 17. Februar 2011 aaO; BGH, Urteil vom 10. Mai 1994 - XI ZR 65/93, NJW 1994, 1798, 1799 mwN).

34 Bei Anwendung dieser Maßstäbe verbleibt, da Gegenteiliges nicht ausdrücklich in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten enthalten ist, als nicht fern liegende Auslegungsmöglichkeit der Klausel, dass es sich bei der Sperre nicht nur um eine auf vorübergehende Dauer angelegte Eilmaßnahme handeln soll, die lediglich der zügigen Beendigung einer vertragswidrigen Nutzung bis zur Beendigung des Rechtsverhältnisses oder der Wiederherstellung der Vertragstreue des Kunden dient. Die Klausel kann auch dahin zu verstehen ist, dass die Beklagte berechtigt sein soll, die Karte des Vertragspartners nach Verwirklichung eines Tatbestandes der Nummer 8.11 AGB-LZV dauerhaft zu sperren, obgleich sie die fristlose Kündigung nicht ausspricht und der Kunde das Vertrauen in seine Vertragstreue wieder hergestellt hat.

35 Das Wort "Sperre" ist auch unter Berücksichtigung der - für die hier maßgeblichen Sachverhalte ohnehin nicht unmittelbar einschlägigen - Legaldefinition in § 45k Abs. 1 Satz 1 TKG mehrdeutig. Der allgemeine Sprachgebrauch ermöglicht keine nähere inhaltliche Eingrenzung. Der in der beanstandeten Klausel verwendete Begriff kann deshalb als provisorisches, zeitlich und inhaltlich begrenztes Vorgehen der Beklagten verstanden werden, lässt aber ebenso die Interpretation zu, dass es sich um eine endgültige Maßnahme handelt, die unabhängig davon fortdauert, ob zu besorgen ist, dass der Kunde sich

weiterhin missbräuchlich verhält. In der zweiten Verständnisalternative wäre die Beklagte nach der beanstandeten Klausel berechtigt, ihre Leistungen sofort einzustellen und die Sperre bis zum Ablauf der vereinbarten Laufzeit aufrechtzuerhalten, da sie nicht verpflichtet ist, von ihrem Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund (Nummer 9.2 Buchst. g AGB-LZV) Gebrauch zu machen. Der Kunde müsste in diesem Fall, selbst wenn nicht mehr zu erwarten ist, dass er sich vertragsuntreu verhalten wird, nach Nummer 7.3 AGB-LZV bis zu diesem Zeitpunkt die nutzungsunabhängigen Entgelte weiterzahlen, ohne die Gegenleistungen der Beklagten in Anspruch nehmen zu können, obgleich diese ihn mangels Kündigung an dem Vertrag festhält. Hierin läge ein Verstoß gegen die vereinbarte Gegenseitigkeit der wechselseitigen Rechte und Pflichten der Vertragsparteien und überdies eine Umgehung der Klausel Nummer 9.4 AGB-LZV, nach der der Beklagten, wenn sie aus wichtigem Grund fristlos gekündigt hat - unter dem Vorbehalt des Nachweises eines geringeren Schadens - nur 75 % des "monatlichen Grund- und/oder Paketpreises und/oder des monatlichen Mindestumsatzes" bis zum nächsten ordnungsgemäßen Kündigungstermin zustehen.

36 Aufgrund der Mehrdeutigkeit des Begriffs der Sperre hätte die Beklagte in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen klarstellen müssen, dass und unter welchen Voraussetzungen diese wieder aufgehoben werden kann. In diesem Zusammenhang ist allerdings anzumerken, dass der angesichts der Unterschiedlichkeit der in Nummer 8.11 geregelten denkbaren Missbräuche keine hohen Anforderungen an die Konkretisierung der Bedingungen für die Aufhebung der Sperre gestellt werden dürfen (vgl. auch oben Buchst. b aa).

37 5. Begründet ist die Revision der Beklagten demgegenüber, soweit das Berufungsgericht deren Verurteilung bestätigt hat, die Klausel Nummer 9.2 Buchst. g AGB-LZV (fristlose Kündigung bei Verstoß gegen die in Nummer 8.11 genannten Pflichten) oder eine inhaltsgleiche zu verwenden.

38 a) Das Berufungsgericht hält diese Bestimmung aus den oben unter Nummer 4 Buchst. a wiedergegebenen Gründen für unwirksam.

39 b) Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

40 aa) Aus den unter Nummer 4 Buchst. b ausgeführten Erwägungen verstößt die Klausel nicht wegen Unbestimmtheit der in Nummer 8.11 AGB-LZV aufgeführten Tatbestände gegen das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

41 bb) (1) Der Klausel ist entgegen der Ansicht des Klägers zudem auch bei der maßgeblichen kundenfeindlichsten Auslegung nicht zu entnehmen, dass die Beklagte unter Abweichung von dem Grundgedanken des § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB stets berechtigt sein soll, das Vertragsverhältnis fristlos zu kündigen, ohne zuvor eine angemessene Frist zur Beendigung des Missbrauchs gesetzt oder eine Abmahnung ausgesprochen zu haben.

42 Nach § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB ist die Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses wegen eines in der Verletzung einer Pflicht aus dem Vertrag bestehenden wichtigen Grundes erst nach erfolglosem Ablauf einer zur Abhilfe bestimmten Frist oder nach erfolgloser Abmahnung zulässig, es sei denn, dies ist nach Maßgabe des gemäß § 314 Abs. 2 Satz 2 entsprechend anwendbaren § 323 Abs. 2 BGB ausnahmsweise entbehrlich.

43 Dies wird durch Nummer 9.2 Buchstabe g AGB-LZV aber nicht ausgeschlossen. Nummer 9.2 AGB-LZV regelt ausdrücklich nur die Gründe für eine fristlose Kündigung ("Für E. liegt ein wichtiger Grund vor, wenn ..."). In den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten ist hingegen - mit Ausnahme der Notwendigkeit, die Kündigung schriftlich zu erklären (Nummer 9.3 AGB-LZV) - das bei Vorliegen eines Kündigungsgrundes zur Herbeiführung der Vertragsbeendigung zu beachtende Verfahren nicht geregelt. Insoweit greifen in Ermangelung vertraglicher Regelungen die gesetzlichen Bestimmungen, namentlich § 314 Abs. 2 BGB, ein. Die Fristsetzung oder Abmahnung gehört zu diesen von Nummer 9.2 AGB-LZV nicht erfassten weiteren Voraussetzungen für eine wirksame fristlose Kündigung. Das Vorliegen eines wichtigen Grundes erfordert nicht, dass der Gläubiger zuvor eine Nachfrist gesetzt hat. Vielmehr ergibt sich aus Absatz 2 des § 314 BGB, dass der wichtige Grund unabhängig von der Fristsetzung entsteht. Diese Bestimmung setzt nach ihrem Wortlaut für das grundsätzliche Erfordernis, eine Frist zu setzen oder eine Abmahnung auszusprechen, voraus, dass ein wichtiger Grund, der Anlass für eine fristlose Kündigung geben kann, bereits entstanden ist. Regelt Nummer 9.2 AGB-LZV lediglich die Kündigungsgründe, folgt hieraus, dass mit den darin enthaltenen Klauseln das grundsätzliche Erfordernis einer Fristsetzung nach § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB nicht abbedungen wurde.

44 Eines ergänzenden Hinweises in den AGB-LZV, dass das nach dem Gesetz grundsätzlich notwendige Setzen einer Nachfrist oder eine Abmahnung von den Regelungen in Nummer 9.2 unberührt bleibe, war nicht notwendig. Eine zu beanstandende Intransparenz (§ 307 Abs. 1 Satz 2 BGB) und eine bei der Auslegung zum Nachteil des Verwenders gehende Unklarheit (§ 305c Abs. 2 BGB) ergeben sich grundsätzlich nicht schon daraus, dass die Allge-

meinen Geschäftsbedingungen nicht zusätzlich auf die ergänzend anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen hinweisen (vgl. Fuchs in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, 11. Aufl., § 307 BGB Rn. 329). Allgemeine Geschäftsbedingungen dienen nicht dazu, dem Kunden durch ihre Lektüre ein vollständiges Bild der gesamten für den Vertrag relevanten Rechtslage zu verschaffen. Vielmehr soll verhindert werden, dass der Kunde durch unklare und schwer durchschaubare Regelungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen davon abgehalten wird, seine Rechte geltend zu machen, weil sich der Verwender (zu Unrecht) auf die Klausel beruft (Fuchs aaO). Auch für einen juristisch nicht vorgebildeten, verständigen Durchschnittskunden ergibt sich aus Nummer 9.2 AGB-LZV, der ausdrücklich lediglich die Gründe regelt, die eine Kündigung rechtfertigen, nicht, dass zusätzliche, gesetzlich bestimmte Voraussetzungen, die zu dem Vorliegen eines wichtigen Grundes für das Wirksamwerden der fristlosen Kündigung hinzutreten müssen, durch die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten ausgeschlossen werden sollten.

45 Für Nummer 8.11.4 (Verstoß gegen Strafrechts- oder Jugendschutzvorschriften) tritt hinzu, dass in diesen Fällen Abmahnung und Fristsetzung gemäß § 314 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB in aller Regel ohnehin entbehrlich sein dürften.

46 (2) Aus diesen Gründen verstößt die Klausel entgegen der Ansicht des Klägers auch nicht gegen § 309 Nr. 4 BGB und den Rechtsgedanken des § 308 Nr. 2 BGB.

47 6. Teilweise begründet ist die Revision der Beklagten hinsichtlich Satz 3 der Nummer 6.3 AGB-VVM (Deaktivierung der Telefonkarte und Beendigung der Vertragsbeziehungen nach Ablauf der Phase der passiven Erreichbarkeit). Le-

diglich der zweite Halbsatz dieser Bestimmung ist unwirksam, um den allein es allerdings der Sache nach bei der Auseinandersetzung der Parteien zu diesem Punkt geht.

48 a) Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist diese Klausel jedenfalls deshalb unwirksam, weil sie nicht klar und verständlich gefasst sei. Die Bestimmung lasse nicht erkennen, dass der Kunde, der sein Guthaben innerhalb des auf 24 Monate befristeten Aktivitätszeitfensters nicht bestimmungsgemäß verbraucht habe, nach dem Vertragsende die Möglichkeit habe, von der Beklagten die Auszahlung des Guthabens zu fordern.

49 b) Diese Würdigung ist nicht zu beanstanden, führt allerdings nur zur Unwirksamkeit des zweiten Halbsatzes der beanstandeten Bestimmung. Die Klausel beinhaltet insoweit entgegen Treu und Glauben eine unangemessene Benachteiligung der Kunden der Beklagten. Sie schränkt wesentliche Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so ein, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB).

50 aa) Ausgehend von den für die Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen maßgeblichen Interessen, Vorstellungen und Verständnismöglichkeiten eines rechtlich nicht vorgebildeten Durchschnittskunden, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden (s.o. Nummer 4 Buchst. c) und unter Berücksichtigung dessen, dass Zweifel gemäß § 305c Abs. 2 BGB zulasten des Verwenders gehen, ist die Klausel so zu verstehen, dass ein nach Ablauf der Phase der passiven Erreichbarkeit auf der "Prepaid-Karte" noch vorhandenes Guthaben zu Gunsten der Beklagten verfällt.

51 Mit der Formulierung "und das Vertragsverhältnis zwischen E. und dem Kunden endet" wird bei rechtlich nicht vorgebildeten Kunden der Eindruck erweckt, damit seien auch sämtliche in dem Vertragsverhältnis wurzelnden, wechselseitigen Forderungen erloschen. Zwar werden Ansprüche auf Auszahlung eines Restguthabens, die auf einer nachvertraglichen Verpflichtung der Beklagten oder auf § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB beruhen, nicht ausdrücklich ausgeschlossen, und grundsätzlich ist der Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen nicht gehalten, dem Kunden darin ein vollständiges Bild der Rechtslage zu verschaffen und auf sämtliche Ansprüche hinzuweisen, die unbeschadet der Regelungen in den allgemeinen Bedingungen bestehen (s.o. Nummer 5 Buchst. b bb (1)). Allerdings dürfen die verwendeten Klauseln nicht den unzutreffenden Eindruck vermitteln, sie schlössen derartige Ansprüche aus. Einen solchen Anschein begründet bei kundenfeindlichster Auslegung der letzte Teil der Nummer 6.3 AGB-VVM. Der verständige Durchschnittskunde verbindet mit der Beendigung des Vertragsverhältnisses die - der Sache nach zwar unzutreffende, aber für die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen maßgebliche - Vorstellung, damit seien die rechtlichen Beziehungen zwischen den Parteien insgesamt abgeschlossen, und wechselseitige Ansprüche kämen nicht mehr in Betracht. Deshalb rechnet der Kunde auch nicht mehr damit, von der Beklagten die Auszahlung eines nicht verbrauchten Restguthabens verlangen zu können.

52 Dem steht nicht entgegen, dass Nummer 6.4 Satz 2 AGB-VVM bestimmt ist, dass der Kunde hinsichtlich der Rückgabe der Prepaid-Karte "vorleistungspflichtig im Verhältnis zu seinen etwaigen Ansprüchen gegen E. infolge der Beendigung des Vertrags" ist. Zwar kann bei feinsinniger Betrachtung hieraus geschlossen werden, dass entgegen dem in Nummer 6.3 Satz 3 AGB-VVM

vermittelten Eindruck auch nach Beendigung des Vertragsverhältnisses noch Forderungen des Kunden gegen die Beklagte bestehen können, die möglicherweise auch die Auszahlung eines Restguthabens zum Gegenstand haben. Mit einer solchen Exegese ist jedoch auch der verständige, aber rechtlich nicht bewanderte Durchschnittskunde überfordert. Insbesondere bleibt - zu Lasten der Beklagten - für einen solchen unklar, um welche Art von Ansprüchen es sich bei denjenigen handelt, die "infolge" der Beendigung des Vertrags bestehen können, und ob hiervon die Auskehr eines etwaigen Restguthabens erfasst wird.

53 bb) In dieser Auslegung beinhaltet die Klausel eine Einschränkung wesentlicher Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, und gefährdet die Erreichung des Vertragszwecks (§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB). Bei einem Mobilfunkvertrag mit Vorleistung des Verbrauchers verpflichtet sich der Diensteanbieter, dem Kunden für die auf der Telefonkarte gutgebuchte Summe nach Maßgabe des vereinbarten Tarifs die Nutzung des Mobilfunknetzes zu ermöglichen. Nach dem Zweck des Vertrags soll der vom Kunden vorab geleistete Betrag dem Mobilfunkbetreiber ausschließlich als im Synallagma stehende Gegenleistung für die von ihm erbrachten Leistungen zustehen. Dieser Zweck würde vereitelt, soweit er die als Vorleistung des Kunden vereinnahmte Zahlung behalten könnte, obgleich er sich nach seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen infolge Zeitablaufs von der Pflicht, die ihm obliegende Gegenleistung zu erbringen, freizeichnet.

54 cc) Allerdings ist die Klausel nur teilweise unwirksam. Sie ist sprachlich und inhaltlich trennbar in einen wirksamen und in einen unwirksamen Teil (siehe hierzu z.B. BGH, Urteil vom 12. Februar 2009 - VII ZR 39/08, NJW 2009, 1664 Rn. 15). Der erste Teil, der die Deaktivierung der "Prepaid-Karte" betrifft,

ist, wie es auch der Kläger nicht anders sieht, rechtlich unbedenklich. Da er inhaltlich auch ohne den zu beanstandenden Satzteil "und das Vertragsverhältnis zwischen E. und dem Kunden endet" sinnvoll bleibt und sprachlich von diesem abtrennbar ist, ist er von der Verurteilung der Beklagten, es zu unterlassen, diese Klausel in Verträge einzubeziehen oder sich auf sie zu berufen, auszunehmen.

II. Revision des Klägers

55 Die Revision des Klägers, die lediglich die Abweisung der Klage hinsichtlich der Klausel Nummer 9.2 Buchst. c AGB-LZV (fristlose Kündigung bei Zahlungsverzug und erfolgloser weiterer Mahnung) betrifft, ist begründet.

56 1. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, diese Klausel sei nicht zu beanstanden, weil auch bei einem geringen Rückstand eine fristlose Kündigung möglich sein müsse, zumal eine solche nach der von der Beklagten gestellten Klausel nur nach "weiterer Mahnung" möglich sei. Damit werde dem weiteren Erfordernis des § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB Rechnung getragen, dass die fristlose Kündigung erst nach erfolgter Abmahnung ausgesprochen werden könne.

57 2. Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

58 a) Bei kundenfeindlichster Auslegung berechtigt die Klausel die Beklagte, den Vertrag unter Abweichung von § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB fristlos zu kündigen, ohne dem säumigen Kunden zuvor eine angemessene Frist zur Begleichung ihrer Forderung zu setzen.

59 Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts genügt die nach Nummer 9.2 Buchst. c AGB-LZV notwendige "weitere Mahnung" nicht den Anforderungen des § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB. Der Gläubiger hat nicht die freie Wahl zwischen Setzen einer Frist zur Abhilfe und Abmahnung. Ob nach dieser Vorschrift eine Fristsetzung erforderlich ist oder eine Abmahnung genügt, richtet sich nach der Art der Pflichtverletzung (Bamberger/Roth/Unberath, BGB, 2. Aufl., § 314 Rn. 16). Bei der Verletzung von Pflichten, deren Erfüllung nachgeholt werden kann, ist grundsätzlich eine Fristsetzung erforderlich (vgl. Bamberger/Roth/Unberath aaO § 281 Rn. 29; MünchKommBGB/Gaier, 5. Aufl., § 314 Rn. 16; Palandt/Grüneberg aaO § 281 Rn. 13). Da Zahlungspflichten auch nachträglich erfüllt werden können, ist für eine Kündigung wegen Verzugs mit der Erfüllung einer Geldforderung in der Regel erforderlich, dass der Gläubiger dem Schuldner eine angemessene Nachfrist setzt.

60 Die Klausel ist - im Gegensatz zu Nummer 9.2 Buchst. g AGB-LZV (siehe hierzu Nummer I 5 Buchst. b bb (1)) - dahin auslegbar, dass sie nicht nur den wichtigen Grund zur fristlosen Kündigung regelt, sondern auch die weiteren hierfür erforderlichen Voraussetzungen. Zwar trifft auch hier zu, dass nach dem Wortsinn des Eingangssatzes der Nummer 9.2 AGB-LZV die in den folgenden einzelnen Buchstaben aufgeführten Tatbestände lediglich die zur Kündigung berechtigenden wichtigen Gründe enthalten. Jedoch deutet das in der Klausel enthaltene Erfordernis einer "weiteren Mahnung", die zum Verzug des Kunden hinzutreten muss, darauf hin, dass in Nummer 9.2 Buchst. c ABG-LZV nicht nur ein wichtiger Grund bestimmt, sondern zusätzlich auch eine die Anforderungen des § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB ersetzende verfahrensmäßige Regelung enthalten ist. Die gemäß Nummer 9.2 Buchst. c AGB-LZV nach Verzugseintritt erforderliche weitere Mahnung entspricht nicht nur hinsichtlich ihrer Bezeichnung,

sondern auch ihrem notwendigen Inhalt nach weitgehend einer Abmahnung im Sinne des § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB.

61 Dass diese Auslegung von Nummer 9.2 Buchst. c AGB-LZV nahe liegt, wird nicht zuletzt dadurch bestätigt, dass sich die Beklagte im Rechtsstreit selbst auf den Standpunkt gestellt hat, allein aufgrund einer nach Verzugseintritt ausgesprochenen weiteren Mahnung zur fristlosen Kündigung berechtigt zu sein, und geltend gemacht hat, die in der Klausel vorgesehene Mahnung erfülle die Anforderung des § 314 Abs. 2 BGB (z.B. Klageerwiderung vom 17. Dezember 2008, S. 20; Berufungsbegründung vom 12. Oktober 2009, S. 16). Auch das Berufungsgericht hat diese Sicht geteilt.

62 b) In dieser Auslegung ist die Klausel zulasten der Kunden der Beklagten mit dem wesentlichen Grundgedanken des § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB unvereinbar und stellt deshalb eine unangemessene Benachteiligung dar (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB). Die Fristsetzung soll dem Schuldner nicht nur wie die Abmahnung auf die Verletzung seiner Vertragspflichten hinweisen und ihm für den Fall weiteren Vertragsverstoßes Konsequenzen androhen (vgl. BAG NZA 2009, 842, Rn. 14). Vielmehr soll er eine letzte Chance erhalten, seine Vertragspflichten innerhalb einer angemessenen Zeit noch zu erfüllen. Hierfür muss er wissen, welchen konkreten Zeitraum ihm der Gläubiger noch zubilligt. Ansonsten bliebe er im Ungewissen, wie lange sein Bemühen um die Erfüllung seiner Pflichten noch Erfolg versprechend ist und ab welchem Zeitpunkt er mit der Einstellung der Leistungen des Gläubigers zu rechnen hat. Hierbei handelt es sich um einen wesentlichen Grundgedanken des § 314 Abs. 2 Satz 1 BGB, der

die für vertragliche Verhältnisse unerlässliche Überschaubarkeit der Rechtsbeziehungen gewährleisten soll.

Schlick Dörr Herrmann

Hucke Tombrink

Vorinstanzen:
LG Potsdam, Entscheidung vom 02.07.2009 - 2 O 407/08 -
OLG Brandenburg, Entscheidung vom 09.06.2010 - 7 U 126/09 -