# Oberlandesgericht Düsseldorf, VI-U (Kart) 3/05

| | |
|---|---|
| **Datum:** | 04.05.2005 |
| **Gericht:** | Oberlandesgericht Düsseldorf |
| **Spruchkörper:** | Kartellsenat |
| **Entscheidungsart:** | Urteil |
| **Aktenzeichen:** | VI-U (Kart) 3/05 |
| **ECLI:** | ECLI:DE:OLGD:2005:0504.VI.U.KART3.05.00 |

**Tenor:**

I. Die Berufung der Beklagten gegen das am 13. Februar 2004 verkündete Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin den Schaden zu ersetzen, der durch die pflichtwidrige Weigerung der Erfüllung des Fakturierungs- und Inkassovertrages ab dem 8. Juli 2003 entstanden ist.

II. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 35.000 EUR abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

III. Die Beschwer der Beklagten und der Streitwert für das Berufungs-verfahren werden auf jeweils 25.000 EUR festgesetzt.

**G r ü n d e** 1

**I.** 2

3

Die Parteien sind Wettbewerber auf dem Markt für Verbindungsnetzdienstleistungen sowie bei der Realisierung von Mehrwertdiensterufnummern.

Mit Beschluss vom 21. Februar 2000 (Anlage K 5) ist die Beklagte durch die "Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post (RegTP)" zunächst gemäß § 33 Abs. 2 Satz 2 TKG a.F. aufgefordert und - nachdem diese Aufforderung fruchtlos geblieben war - mit Beschluss vom 14. März 2000 (Anlage K 4) nach § 33 Abs. 2 Satz 1 TKG a.F. dazu verpflichtet worden, nach Maßgabe ihrer Fakturierungs- und Inkassoverträge nebst jeweiligen Sidelettern für andere Anbieter von Sprachtelefondienstleistungen, Auskunfts- und Mehrwertdiensten sowie Internet-by-call die Rechnungsstellung und das Inkasso ihrer Dienstleistungen fortzuführen und sie auf Nachfrage auch auf entgeltpflichtige Auskunftsdienste, Mehrwertdienste sowie - mit Ausnahme des Einzelverbindungsnachweises - auf Internet-by-call zu erstrecken. Ausgenommen von dieser Fakturierungs- und Inkassopflicht der Beklagten waren bei den Mehrwertdiensten und im Bereich des Internet-by-call diejenigen Dienstleistungen, für die entweder über das Verbindungsentgelt hinaus gesonderte Zahlungen anfallen oder für die - mit Ausnahme von Shared-Cost-Diensten - ein einheitliches Verbindungsentgelt (Blockentgelt) erhoben wird, das sich nicht in Abhängigkeit von der Dauer der Verbindung bestimmen lässt. Auf der Grundlage dieser beiden Verfügungen hat die Klägerin die Beklagte am 28. März 2001 mit der Abrechnung und dem Inkasso ihrer Dienstleistungen gegenüber solchen Kunden, die ihren Telefonanschluss bei der Beklagten unterhalten, beauftragt (Anlage K 1). Der dazu abgeschlossene Standardvertrag "D. T. Allgemeine Geschäftsbedingungen und Preise Fakturierung und Inkasso" der Beklagten (vgl. Anlage K 2) nimmt in seiner Präambel ausdrücklich auf die Anordnung der RegTP vom 14. März 2000 und die darin ausgesprochene Fakturierungs- und Inkassoverpflichtung Bezug. 4

Die Klägerin bietet ihren Kunden (u.a.) Mehrwertdienste in der Form der sog. Premium-Rate-Dienste an. Es handelt sich dabei um Unterhaltungsdienste, die ursprünglich über die bundeseinheitliche Dienstekennzahl 0. zu beziehen waren und die seit Herbst 2003 über eine 0.-Rufnummer aufzubauen sind. Bei der Inanspruchnahme eines solchen Premium-Rate-Dienstes kommt ein separater Vertrag zwischen dem Anrufenden und dem Angerufenen zustande. Dementsprechend geht ein Teil des vom Anrufenden zu entrichtenden Entgelts an den Angerufenen für die geleisteten Mehrwertdienste, wobei das Telefongespräch zwecks Abgeltung der über die Telefonleitung zur Verfügung gestellten Unterhaltungsdienste zu einem - gegenüber den üblichen Telefongebühren erhöhten - zeittarifierten Verbindungsentgelt abgerechnet wird. 5

Im vorliegenden Prozess streiten die Parteien darüber, ob die Beklagte aufgrund des Auftrags vom 28. März 2001 verpflichtet ist, die Mehrwertdienste der Klägerin abzurechnen und zu inkassieren. Die Beklagte lehnt dies seit dem 16. Juni 2003 ab. 6

Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin die Verurteilung der Beklagten, die in Rede stehenden Datenmehrwertdienste abzurechnen und zu inkassieren. Außerdem begehrt sie die Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten für alle ihr aus der Weigerungshaltung seit dem 8. Juli 2003 entstandenen Schäden. 7

Durch das angefochtene Endurteil hat das Landgericht der Beklagten aufgegeben, 8

> für die Klägerin das Fakturierungs- und Inkassoverfahren (Fakturierung und Forderungseinzug) gemäß den Vertragsbedingungen "D. T. Allgemeine Geschäftsbedingungen und Preise Fakturierung und Inkasso" (Stand August 2001) und der "Leistungsbeschreibung Fakturierung und Inkasso" (Stand August 2001) auch für 9

Datenmehrwertdienste durchzuführen, die zeittarifiert sind und unmittelbar über die abzurechnende Verbindung übermittelt werden, wobei für den Verbindungsaufbau eingesetzte Dialer bei der Regulierungsbehörde registriert sein müssen.

Den Feststellungsantrag hat das Landgericht nicht beschieden. 10

Zur Rechtfertigung seiner Entscheidung hat das Landgericht darauf abgestellt, dass zur Vertragsauslegung die Anordnungen der RegTP vom 21. Februar 2000 und 14. März 2000 heranzuziehen seien und dass ausweislich der Beschlussgründe die dort ausgesprochene Fakturierungs- und Inkassopflicht der Beklagten auch auf Mehrwertdienste erstreckt worden sei, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob es sich um einen Sprachmehrwertdienst (z.B. Nachrichten) oder um einen Datenmehrwertdienst (z.B. Unterhaltungsdateien) handele. 11

Dagegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung. Sie bezweifelt - wie schon in erster Instanz - die hinreichende Bestimmtheit des Klageantrags. Außerdem wendet sie sich gegen die Vertragsauslegung des Landgerichts und meint, die in Rede stehenden Mehrwertdienste der Klägerin seien dem Bereich des von der Abrechnungs- und Inkassopflicht ausgenommenen e-commerce zuzuordnen. 12

Die Beklagte beantragt, 13

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen. 14

Die Klägerin beantragt, 15

die Berufung zurückzuweisen. 16

Sie verteidigt das landgerichtliche Urteil und tritt den Rechtsausführungen der Berufung im Einzelnen entgegen. 17

Beide Parteien bitten überdies darum, im Berufungsverfahren auch über den vom Landgericht nicht beschiedenen Feststellungsantrag zu befinden. 18

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Feststellungen des Landgerichts in dem angefochtenen Urteil sowie auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen. 19

**II.** 20

Die zulässige Berufung hat keinen Erfolg. 21

A. Das Landgericht hat die Beklagte mit Recht zur Fakturierung und zum Inkasso der in Rede stehenden Mehrwertdienste der Klägerin verurteilt. Die dagegen erhobenen Angriffe der Berufung sind nicht berechtigt: 22

1. Ohne Erfolg wendet sich die Beklagte gegen die hinreichende Bestimmtheit der Urteilsformel. 23

Die unbestimmten Rechtsbegriffe "Datenmehrwertdienste", "zeittarifiert", "unmittelbar" und "Dialer" führen nicht zur mangelnden Bestimmtheit des Urteilsausspruchs. Die Verwendung auslegungsbedürftiger Begriffe in Klageantrag und Urteilsformel sind nicht schlechthin unzulässig. Sie können hingenommen werden, wenn über den Sinngehalt der verwendeten Begriffe oder Bezeichnungen kein Zweifel besteht, so dass die Reichweite des 24

Klagebegehrens und des Urteils feststehen (BGH, NJW 2000, 2195, 2196). So liegt der Fall auch hier. Bei den vom Landgericht zur näheren Beschreibung der Leistungspflicht der Beklagten verwendeten Rechtsbegriffen handelt es sich nicht nur um in der Branche gebräuchliche Bezeichnungen. Ihr Bedeutungsinhalt steht überdies zwischen den Parteien außer Streit. Die Begriffe "Datenmehrwertdienste", "zeittarifiert" und "unmittelbar" sind darüber hinaus vom Landgericht zu Beginn seiner Entscheidungsgründe gesondert definiert worden. Unter diesen Umständen besteht über den Inhalt und die Reichweite der ausgeurteilten Leistungspflicht der Beklagten kein vernünftiger Zweifel.

Der - wie die Beklagte reklamiert - erhebliche Umfang und die inhaltliche Komplexität der vom Landgericht zur Konkretisierung der auferlegten Fakturierungs- und Inkassoverpflichtung in Bezug genommenen "Leistungsbeschreibung Fakturierung und Inkasso" (Stand August 2001) berührt schon im Ansatz nicht die hinreichende Bestimmtheit der Urteilsformel. Im Gegenteil dient gerade die Bezugnahme auf das einschlägige Regelwerk der Beklagten dazu, deren ausgeurteilte Leistungspflicht näher zu konkretisieren. Dass die genannte Leistungsbeschreibung selbst unklar oder widersprüchlich ist oder sie sonstige inhaltliche Mängel aufweist, behauptet die Berufung selbst nicht. 25

Fehl geht ebenso der Einwand der Beklagten, der Urteilsausspruch des Landgerichts wiederhole nicht die in § 43 b Abs. 3 TKG i.d.F. vom 9.8.2003, gültig bis zum 25.6.2004, normierten Vorgaben, die für die Abrechnung von 0.er- und 0.er-Mehrwertdienstenummern gelten (Höchstpreis von 2 EUR pro Minute; Abrechnung höchstens im 60-sec.-Takt). Es versteht sich von selbst, dass die Beklagte die ihr auferlegten Fakturierungs- und Inkassoleistungen nur im Rahmen der geltenden Gesetze zu erbringen hat. Unter dieser selbstverständlichen Maßgabe steht auch die Leistungspflicht, die das Landgericht der Beklagten in dem angefochtenen Urteil auferlegt hat. Eines dahingehenden besonderen Ausspruchs in der Urteilsformel bedarf es nicht. 26

2. Erfolglos bleiben auch die Angriffe, welche die Berufung in der Sache erhebt. 27

a) Mit Recht hat das Landgericht bei der Auslegung des Fakturierungs- und Inkassoauftrags der Klägerin vom 28. März 2001 maßgeblich auf die Entscheidung der RegTP vom 14. März 2000 und den dort wiederum in Bezug genommenen Beschluss vom 21. Februar 2000 abgestellt. Denn nach dem in der Vertragspräambel zum Ausdruck gekommenen Vertragswillen sollte die Abrechnungs- und Inkassopflicht der Beklagten diejenigen Dienstleistungsfälle erfassen, für welche die RegTP mit Beschluss vom 14. März 2000 dem Grunde nach eine entsprechende Verpflichtung der Beklagten angeordnet hatte (vgl. Senatsbeschl. v. 25.6.2003 - *U (Kart) 1/03* Umdruck Seite 10, 13 f.). 28

b) Nicht zu beanstanden ist auch das vom Landgericht auf dieser Grundlage gefundene Auslegungsergebnis. Zutreffend hat es angenommen, dass die Beklagte die Abrechnung und das Inkasso von sämtlichen Mehrwertdiensten schuldet, die - wie es bei den in Rede stehenden Premium-Rate-Diensten der Klägerin der Fall ist - dem Kunden zeittarifiert über die Telefonleitung zur Verfügung gestellt werden, und dass es für die Vertragspflicht der Beklagten ohne Bedeutung ist, ob dem Kunden ein Sprach- oder ein Datenmehrwert geliefert wird. Auch die RegTP hat nämlich die Abrechnungs- und Inkassopflicht der Beklagten in diesem Umfang festgestellt. Das ist nach den Gründen seiner Entscheidung vom 21. Februar 2000 - auf die der Beschluss vom 14. März 2000 insoweit vollinhaltlich Bezug nimmt - eindeutig. 29

aa) Die RegTP hat in Abschnitt 1.1.2.3. ihres Beschlusses vom 21. Februar 2000 (= Umdruck Seite 43) den von ihr im Anordnungsausspruch verwendeten Be-griff der "Mehrwertdienste" 30

selbst definiert. Sie hat darunter ohne eine Differenzierung zwischen Sprach- und Datenmehrwertdiensten ganz allgemein *"solche Dienste (verstanden), die über die Rufnummern 0./0. ... erbracht werden, d.h. so genannte Premium-Rate- und Shared-Cost-Dienste"*. Im nachfolgenden Abschnitt 1.1.2.3.1. (= Umdruck Seite 43) hat die RegTP sodann die - vorliegend alleine in Rede stehenden - Premium-Rate-Dienste näher erläutert. Sie hat dabei ausdrücklich klargestellt, dass nach ihrer Auffassung die Premium-Rate-Dienste - also die bundeseinheitlich über eine 0.er- oder 0.er-Rufnummer zur Verfügung gestellten Mehrwertdienste - ohne Rücksicht auf den Inhalt des zur Verfügung gestellten Mehrwertdienstes (Sprache oder Daten) eine Telekommunikationsdienstleistung darstellen, für welche die Beklagte nach § 33 TKG a.F. zur Fakturierung und zum Inkasso verpflichtet sei. In den Beschlussgründen heißt es in diesem Zusammenhang auszugsweise:

> *"So genannte Premium-Rate-Dienste sind durch eine bundeseinheitliche Dienstekennzahl, nämlich die 0.er- bzw. 0.er-Rufnummer, gekennzeichnet. .....* 31
>
> *Es liegt hier trotz der teilweisen Nachfrage des Endkunden nach einer Content-Dienstleistung in Ansehung des § 33 TKG eine Telekommunikationsdienstleistung vor. Aus Sicht der Endkunden bestimmt sich hier das Entgelt nämlich nicht nur nach dem Inhalt, sondern nach den jeweils bereits festgelegten Tarifkennungen, Ansagen bzw. Nummerninformationen. Dabei ist es nicht maßgeblich, welche Leistung sich inhaltlich hinter der jeweiligen Rufnummer verbirgt; der Preis ist von vornherein fest vorgegeben.* 32
>
> *Unabhängig davon, ob Premium-Rate-Dienste damit hinsichtlich aller Bestimmungen des TKG, insbesondere mit Blick auf die Entgeltregulierungsvorschriften, als Telekommunikationsdienstleistungen einzuordnen sind, gebieten jedenfalls Sinn und Zweck der allgemeinen Verpflichtungsnorm des § 33 TKG im Interesse einer weitgehenden Angleichung der Wettbewerbsbedingungen eine derartige Einordnung."* 33

Ihren Standpunkt hat die RegTP in Abschnitt 1.3.5. des erwähnten Beschlusses (= Umdruck Seite 67 f.) wiederholt und unter Hinweis auf § 15 Abs. 1 Satz 1 TKV bekräftigt. Nach der genannten Vorschrift hat die Beklagte dem Endkunden, welchem sie den Zugang zum öffentlichen Telekommunikationsnetz gewährt, eine Rechnung zu erstellen, die auch die Entgelte für Verbindungen ausweist, die durch Auswahl anderer Anbieter von Netzdienstleistungen über den Netzzugang des Kunden entstehen. Die RegTP führt hierzu aus: 34

> *Die von der Betroffenen zu erbringenden Rechnungsstellungs- und -versendungsleistungen sowie die Forderungseinziehung, die Entgegennahme und Weiterleitung von Zahlungen sind als wesentliche Leistungen i.S.d. § 33 TKG auch für Mehrwertdienste, .... zu erbringen. ...* 35
>
> *Der Wortlaut des § 15 Abs. 1 Satz 1 TKV bezieht den Begriff der Rechnungsstellung allgemein auf Verbindungen, ohne eine Eingrenzung auf Sprachverbindungen vorzunehmen. Auch nach dem Sinn und Zweck der Norm ergeben sich im Übrigen keine entsprechenden Eingrenzungen. Vielmehr gebietet das mit § 15 TKV verfolgte Ziel des ..... Kundenschutzes einerseits und der Marktgängigkeit der Alternativprodukte andererseits auch die Abrechnung von Mehrwertdiensten ... als mitumfasst zu erkennen. Andernfalls würde der Kunde wiederum mit der Prüfung und Zahlung verschiedener Rechnungen verschiedener Anbieter zu verschiedenen Zeitpunkten belastet, während die Wettbewerber (lies: der Beklagten) wieder zu eigenen Rechnungsstellungen gezwungen wären. .....* 36
>
> *Im Übrigen macht die Betroffene ... selber geltend, dass ausweislich der Begründung zu § 15 TKV ein Interesse des Kunden besteht, im Hinblick auf alle kostenpflichtigen* 37

*Telekommunikationsdienstleistungen, die über seinen Netzzugang abgewickelt werden, einen Überblick durch eine Gesamtrechnung zu erhalten. Der Kunde will ... die Entgelte für die Inanspruchnahme von call-by-call und Preselection in einer einheitlichen Rechnung ausgewiesen sehen, um Vergleiche durchführen zu können. Bei den hier in Rede stehenden Kundeninteressen hinsichtlich Mehrwertdiensten, Auskunftsdiensten und Internet-by-call ist keine andere, weniger schützenswerte Interessenlage gegeben."*

Eine Bestätigung seiner Auffassung, dass die Beklagte auch zeittarifierte Mehrwertdienstleistungen abzurechnen und zu inkassieren hat und es dabei unerheblich ist, ob es sich um einen Sprach- oder einen Datenmehrwert handelt, hat die RegTP schließlich dem in § 43 Abs. 6 Satz 1 TKG a.F. normierten Recht des Telefonkunden entnommen, den Verbindungsnetzbetreiber frei auszuwählen. In Abschnitt 1.3.5. des Beschlusses (= Umdruck Seite 68) heißt es dazu: 38

*"Auch § 43 Abs. 6 TKG, der die Auswahl des Verbindungsnetzbetreibers betrifft, erfasst das gesamte Angebotsspektrum und nicht etwa nur ganz bestimmte, dem Inhalt der Leistung nach in Sprach- oder Datendienste unterteilte Produkte. Das Kundenrecht auf einheitliche Rechnungsstellung gemäß § 15 Abs. 1 TKV entspricht vom Umfang her dem Recht zur freien Verbindungsnetzbetreiberwahl."* 39

bb) Vor dem Hintergrund der zitierten Passagen der Beschlussbegründung vom 21. Februar 2000 sind auch die weiteren Ausführungen der RegTP zu verstehen, wonach solche Mehrwertdienste nicht von der Beklagten fakturiert und inkassiert werden müssen, für die über das Verbindungsentgelt hinaus gesonderte Zahlungen anfallen (= Umdruck Seite 68). Nach dem Verständnis der RegTP sind - entgegen der Ansicht der Berufung - mit den gesonderten Zahlungen nur solche Beträge gemeint, die der Telefonkunde über das Verbindungsentgelt hinaus zu entrichten hat. Solche Zahlungen fallen insbesondere bei e-commerce-Leistungen an, bei denen also telefonisch oder per Internet bestellte Waren oder Dienstleistungen bezahlt werden müssen. Gesonderte Zahlung ist in diesen Fällen das Entgelt für die bestellte Ware oder Leistung. Folgerichtig hat deshalb die RegTP ausgeführt, dass durch die von ihr verfügte Ausnahme insbesondere eine der Beklagten nicht zumutbare Ausdehnung der Abrechnungs- und Inkassopflicht auf reine e-commerce-Leistungen verhindert werde. Zur Rechtfertigung seiner Einschränkung hat die RegTP überdies darauf verwiesen, dass die Bezahlung der im Wege des e-com-merce bezogenen Leistungen nicht in einem solchen unmittelbaren Zusammenhang mit der zugrunde liegenden Telekommunikationsdienstleistungen stehe, dass der Beklagten deren Abwicklung auferlegt werden könne. Auf Mehrwertdienste, die über Telefonleitung zur Verfügung gestellt und zeittarifiert abgerechnet werden, trifft die Ausnahmeregelung der RegTP nicht zu. Zum einen gibt es in diesen Fällen keine über das Verbindungsentgelt hinaus zu entrichtenden Beträge; denn die Mehrwertdienste werden gerade über ein - gegenüber dem normalen Telefontarif erhöhtes - Verbindungsentgelt bezahlt. Zum anderen ist im Gegensatz zur Bezahlung von per e-commerce bestellten Leistungen bei den genannten Mehrwertdiensten ein hinreichend enger Zusammenhang mit der Telekommunikationsdienstleistung gegeben. Der Mehrwert wird nämlich mittels Telefonverbindung überlassen und im Wege eines (erhöhten) Verbindungsentgelts bezahlt. 40

cc) Dass die Beschlüsse der RegTP vom 21. Februar 2000 und 14. März 2000 zwischenzeitlich durch das nicht rechtskräftige Urteil des zuständigen Verwaltungsgerichts Köln vom 14. November 2002 (Anlage B 5) aufgehoben worden sind, weil das Gericht die rechtliche Einordnung der Mehrwertdienstleistungen als eine Telekommunikationsdienstleistung im Sinne von § 33 TKG a.F. nicht teilt, spielt für den 41

vorliegenden Rechtsstreit keine Rolle. Denn die Vertragsparteien haben den Bestand des Inkassoauftrags der Klägerin vom 28. März 2001 nicht davon abhängig gemacht, dass die ihm zugrunde liegenden Verfügungen der RegTP in einem etwaigen verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestätigt werden. Ob sich die Beklagte im Falle einer rechtskräftigen Aufhebungsentscheidung der Verwaltungsgerichte von dem Inkassoauftrag der Klägerin lösen kann, bedarf im gegenwärtigen Zeitpunkt keiner Entscheidung. Denn über die Berufung der RegTP gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln ist bislang noch nicht entschieden.

B. Auf den übereinstimmenden Antrag der Parteien kann der Senat auch über den vom Landgericht versehentlich nicht entschiedenen Feststellungsantrag befinden (vgl. BGHZ 97, 280; Vollkommer in Zöller, Zivilprozessordnung, 25. Aufl., § 301 Rn. 12 a.E.). Diesbezüglich hat die Klage ebenfalls Erfolg. Die Beklagte ist der Klägerin dem Grunde nach zur Erstattung derjenigen Schäden verpflichtet, die dieser aus der seit Juli 2003 praktizierten vertragswidrigen Weigerung entstanden ist, die in Rede stehenden Mehrwertdienste abzurechnen und zu inkassieren. Dass solche Schäden in Betracht kommen, zieht auch die Beklagte nicht in Zweifel. Daraus ergibt sich das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche rechtliche Interesse der Klägerin an der begehrten Feststellung (vgl. BGH, NJW 1996, 1062/1063). 42

**III.** 43

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 97 Abs. 1, 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO. 44

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht gemäß §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 45

**IV.** 46

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 ZPO) liegen nicht vor. 47

a. Dr. M. 48

---

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE