

---

**Datum:** 27.11.2014  
**Gericht:** Oberlandesgericht Düsseldorf  
**Spruchkörper:** 15. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** I-15 U 56/14  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGD:2014:1127.I15U56.14.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Düsseldorf, 38 O 94/12

---

**Tenor:**

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf vom 12.04.2013, Az. 38 O 94/12, abgeändert.

I.

Die Beklagte wird unter Androhung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu einer Höhe von 250.000,- Euro, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zur Dauer von sechs Monaten, zu vollstrecken an den Geschäftsführern der Beklagten, verurteilt,

zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs, Portierungsaufträge von Endkunden über elektronische Schnittstellen der B GmbH einzustellen und/oder einstellen zu lassen, wenn der Endkunde von der dem Portierungsauftrag zugrunde liegenden Kündigung des Festnetzanschlusses der B GmbH mit einer neuen Willenserklärung Abstand genommen hat und ein Portierungsauftrag durch die B GmbH bereits aufgrund dieser neuen Willenserklärung des Endkunden abgelehnt worden ist und für ein erneutes Einstellen eines solchen Portierungsauftrags keine weitere, jüngere Willenserklärung hinsichtlich der Kündigung des Festnetzanschlusses des Endkunden vorliegt.

II.

Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin Auskunft zu erteilen über den Umfang folgender Geschäftstätigkeiten:

Portierungsaufträge von Endkunden über elektronische Schnittstellen der B GmbH einzustellen und/oder einstellen zu lassen, wenn der Endkunde von der dem Portierungsauftrag zugrunde liegenden Kündigung des Festnetzanschlusses der B GmbH mit einer neuen Willenserklärung Abstand genommen hat und ein Portierungsauftrag durch die B GmbH bereits aufgrund dieser neuen Willenserklärung des Endkunden abgelehnt worden ist und für ein erneutes Einstellen eines solchen Portierungsauftrags keine weitere, jüngere Willenserklärung hinsichtlich der Kündigung des Festnetzanschlusses des Endkunden vorliegt,

wobei die betroffenen Endkunden durch Name, Vorname, Anschrift und Rufnummer zu benennen und aufzulisten sind, und wobei das Datum der erneuten Einstellung des betroffenen Portierungsauftrages mitzuteilen ist.

III.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.780,20 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 17.05.2012 zu zahlen.

IV.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtlichen Schaden zu ersetzen, der ihr aus den nachstehend bezeichneten Geschäftstätigkeiten entstanden ist oder entstehen wird:

Portierungsaufträge von Endkunden über elektronische Schnittstellen der B GmbH einzustellen und/oder einstellen zu lassen, wenn der Endkunde von der dem Portierungsauftrag zugrunde liegenden Kündigung des Festnetzanschlusses der B GmbH mit einer neuen Willenserklärung Abstand genommen hat und ein Portierungsauftrag durch die B GmbH bereits aufgrund dieser neuen Willenserklärung des Endkunden abgelehnt worden ist und für ein erneutes Einstellen eines solchen Portierungsauftrags keine weitere, jüngere Willenserklärung hinsichtlich der Kündigung des Festnetzanschlusses des Endkunden vorliegt.

V.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

VI.

Dieses Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Zwangsvollstreckung der Klägerin gegen Sicherheitsleistung in

Höhe von 150.000,- Euro abwenden, wenn die Klägerin nicht vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

VII.

Die Revision wird nicht zugelassen.

---

<u>G r ü n d e:</u>	1
A.	2
Die Parteien sind bundesweit tätige Telekommunikationsdienstleister. Die Klägerin bietet den Kunden insbesondere Festnetzanschlüsse an, die Beklagte mobilfunkbasierte Telefonanschlüsse zur stationären Nutzung, die einen herkömmlichen Festnetzanschluss ersetzen sollen.	3
Sie sind beide Mitglied im Arbeitskreis der Telekommunikationsnetzbetreiber und –hersteller in Deutschland (nachfolgend AKNN), der u. a. technische Schnittstellen, betriebliche und organisatorische Abläufe erarbeitet. Zu den Arbeitsergebnissen gehören die Vereinbarungen „Spezifikation administrative und betriebliche Abläufe beim Wechsel des Teilnehmernetzbetreibers, Version 7.0.0“ und „Spezifikation der elektronischen Schnittstelle zum Austausch von Auftragsdaten des TNB/VNB-Wechsels, Version 4.0.0“ (Anlage K 12). Das Kürzel „NWE“ wird dort im Rahmen der Umsetzung von dauerhaften Voreinstellungen verwendet und steht für „neuere Willenserklärung liegt vor“. Die Kennung ist im Rahmen eines Anbieterwechsels betreffend den Telefonanschluss nicht vorgesehen. Nach der Spezifikation für den Wechsel der Pre-Selection wird, wenn ein weiterer Kundenauftrag für Pre-Selection zu diesem Anschluss vorliegt, das Eingangsdatum beider Aufträge verglichen und der jüngere Auftrag ausgeführt. Das Kürzel „NWE“ gilt dabei als Ablehnungsgrund gegenüber dem früheren, „ersten“ Auftragnehmer, wenn der Kunde einen späteren, neuen Pre-Selection-Auftrag erteilt hat.	4
Mehrere (bisherige) Kunden der Klägerin unterbreiteten der Beklagten gemäß dem als Anlage B 1 vorgelegten Vertragsformular ein Angebot zum Abschluss eines Telefonanschlussvertrages. Es heißt darin u. a.:	5
<i>„Hiermit beauftrage ich C, meinen Telefonanschluss bei der unter der Überschrift „Ihre Daten“ genannten Telefongesellschaft zu kündigen. Die Kündigung erfolgt zum Zeitpunkt der Bereitstellung des Anschlusses durch C. Mir ist bekannt, dass es zu Überschneidungen zwischen der Beendigung des Vertrages mit meiner vorherigen Telefongesellschaft und der Freischaltung des C-Anschluss-Service kommen kann.</i>	6
<i>Ferner beauftrage ich C, dafür Sorge zu tragen, dass meine in dieser Anmeldung angegebenen Rufnummern für den neuen Anschluss bei C übernommen werden (Portierung).</i>	7
<i>C ist berechtigt, sämtliche erforderlichen Willenserklärungen gegenüber meiner früheren Telefongesellschaft abzugeben, um die Anschlusskündigung sowie Rufnummernportierung vorzunehmen...“</i>	8
Die Beklagte übermittelte die Kündigung und den Portierungsauftrag der Kunden über elektronische Schnittstellen an die Klägerin. Daraufhin nahm die Klägerin mit den Kunden	9

telefonisch Kontakt auf und diese erklärten, die Kündigung zurückzunehmen. Damit war die Klägerin einverstanden. Im Anschluss daran wies die Klägerin über die elektronischen Schnittstellen gegenüber der Beklagten Kündigungsmittelung und Portierungsauftrag mit dem Hinweis „NWE“ zurück. Danach übermittelte die Beklagte, die keinen weiteren Kontakt zu den Kunden hatte, der Klägerin erneut über die elektronischen Schnittstellen eine Kündigungsmittelung und einen Portierungsauftrag, wobei zwischen den Parteien streitig ist, ob die Beklagte bei der Schnittstellenübertragung ein neues „Datum Kundenauftrag“ mitteilte. Daraufhin erklärten die Kunden in einem weiteren Telefongespräch gegenüber der Klägerin, sie wünschten nicht, dass ihr Telefonanschluss zu einem anderen Anbieter portiert werde. Wegen Einzelheiten wird auf die Mitschriften der Telefonate verwiesen, welche die Klägerin als Anlagenkonvolut K 9 zur Akte gereicht hat.

Die Vorgehensweise der Beklagten beanstandet die Klägerin als wettbewerbswidrig. Sie benennt dazu die Vorgänge betreffend die Kunden F, Mosler-Wolf, Schuster, Lehmann, Schomann, D und Tarnow, wobei wegen Einzelheiten auf die Seiten 6 bis 9 der Klageschrift Bezug genommen wird. 10

Die Klägerin mahnte die Beklagte ab und forderte sie vergeblich zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung auf. Für die Abmahnung entstanden vorgerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 1.780,20 Euro. 11

Die Klägerin hat vorgetragen: Die Erklärungen der Kunden im ersten der beiden mit ihr geführten Telefongespräche seien so zu verstehen, dass sie nicht nur von der Kündigung des Festnetzanschlusses, sondern auch vom Portierungsauftrag Abstand nehmen wollten. Die entsprechende Bestätigung der Kunden im zweiten Telefonat nach der erneuten Übermittlung von Kündigung und Portierungsauftrag durch die Beklagte sei rein deklaratorisch gewesen. 12

Die Beklagte habe gewusst, dass der Hinweis „NWE“ bedeute, der Kunde habe von seinem bisherigen Portierungsauftrag Abstand genommen und sich inzwischen anders entschieden. Nur deshalb habe sie schließlich einen zweiten Portierungsauftrag übermittelt. 13

Die Beklagte habe im Rahmen dieses erneuten Portierungsauftrags zudem bei den Kunden D, E und F ein neues „Datum Kundenauftrag“ mitgeteilt, was erst recht wettbewerbsrechtlich unzulässig sei. Es handle sich dabei nach der Spezifikation um das Datum, zu dem der Kunde die Beklagte beauftragt habe, den Portierungsauftrag zu übersenden. 14

Unabhängig davon – allerdings erst recht durch die Mitteilung eines neuen „Datum Kundenauftrag“ – habe die Beklagte bewusst den Eindruck erweckt, die Kunden hätten sie ein weiteres Mal beauftragt und diese gesonderte Beauftragung sei Grundlage der zweiten Übermittlung. Da es unstreitig tatsächlich keinen weiteren Kontakt der Kunden mit der Beklagten und damit erst recht keinen zweiten Kundenauftrag gegeben habe, habe die Beklagte sie mit der Einstellung des zweiten Portierungsauftrages über diesen Umstand getäuscht. 15

Dieses Verhalten der Beklagten verstoße gegen § 4 Nr. 10 UWG unter dem Aspekt eines unlauteren Abfangens von Kunden. Ferner seien Verstöße gegen § 4 Nr. 1 UWG und § 5 UWG gegeben. 16

Darüber hinaus habe sie gegen die Beklagte nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) einen Anspruch auf Auskunft, weil ihr nicht bekannt sei, in welchem Umfang die Beklagte eine unzulässige Übersendung von Portierungsaufträgen durchgeführt habe. Auf diese Auskunft, die der Beklagten ohne weiteres möglich sei, sei sie außerdem zur Bezifferung ihres 17

Schadenersatzanspruchs angewiesen. Daraus folge gleichzeitig ihr Feststellungsinteresse beim Anspruch auf Schadenersatz.

Die Beklagte hat vorgetragen: Die Kunden hätten mit ihr einen verbindlichen, nicht mehr widerruflichen Telefonanschlussvertrag abgeschlossen. Ihre Annahmeerklärung sei im Willkommenspaket enthalten, das den Kunden unmittelbar nach Unterzeichnung der Vertragsunterlagen ausgehändigt werde. Bei Übermittlung des Portierungsauftrags und Kündigung des Altanschlussvertrages habe ein Widerruf des Kunden nicht vorgelegen. Die Widerrufsfrist sei in sämtlichen Fällen bereits abgelaufen gewesen. 18

Der vom Kunden bei Vertragsschluss erteilte Portierungsauftrag habe im Zeitpunkt der Übermittlung des zweiten Portierungsauftrags fortbestanden. Die Kunden hätten jeweils im ersten Telefongespräch mit der Klägerin ausschließlich die Rücknahme der Kündigung erklärt. Erst im zweiten Gespräch nach der erneuten Übermittlung des Portierungsauftrags sei von ihnen erstmals erklärt worden, von diesem ebenfalls Abstand nehmen zu wollen. 19

Abgesehen davon sei die erneute Übersendung des Portierungsauftrags nicht wettbewerbswidrig. Sie habe im Rahmen des zweiten Ersuchens zur Portierung auch kein neues Datum für den Auftrag zur Rufnummernübertragung angegeben. Das „Datum Kundenauftrag“ sei das Datum, zu dem der aufnehmende Netzbetreiber als Kunde des abgebenden Netzbetreibers den Auftrag in das System einstelle. 20

Überdies habe nach den Spezifikationen der neue Teilnehmernetzbetreiber den Portierungsauftrag zu stornieren, wenn ein Kunde seinen Auftrag ihm gegenüber widerrufe. Daraus folge, dass sich die Netzbetreiber verpflichtet haben, keinen Widerruf des Portierungsauftrags von Kunden eines anderen Netzbetreibers einzuholen. Vielmehr habe der Kunde den Widerruf gegenüber dem aufnehmenden Anbieter zu erklären, dem er auch den Portierungsauftrag erteilt habe. Eine solche Erklärung zur vermeintlichen Beendigung des ihr erteilten Portierungsauftrags sei in sämtlichen streitgegenständlichen Kundenfällen erst nach Übersendung des Zweitersuchens abgegeben worden. 21

Die Meldung „NWE“ sei zudem auf die Rufnummernportierung nicht übertragbar. Sie könne nach Maßgabe seiner Anwendung beim Wechsel der Pre-Selection allenfalls bedeuten, dass der Kunde bei einem Drittanbieter einen weiteren Telefonanschlussvertrag mit einer Rufnummernübertragung abgeschlossen habe, nicht aber, dass der Kunde weiterhin Leistungen der Klägerin beziehen wolle und deswegen keine Portierung erfolgen solle. 22

Das Verhalten der Klägerin sei überdies rechtsmissbräuchlich, da sie den Kunden zu einer „Rücknahme der Kündigung“ des alten Anschlussvertrages bewege, ohne dafür Sorge zu tragen, dass das Vertragsverhältnis mit ihr – der Beklagten – beendet sei. Die Klägerin habe die Kunden im Telefongespräch dazu bestimmt, ein neues Vertragsverhältnis mit ihr abzuschließen, ohne diese über die mögliche rechtliche Folge eines doppelten Vertragsverhältnisses mit entsprechenden doppelten Zahlungspflichten zu belehren. Dies habe in sämtlichen von der Klägerin dargelegten Fällen dazu geführt, dass die Kunden ungewollt und unerkannt einer vertraglichen Bindung mit zwei Festnetzanbietern ausgesetzt seien. 23

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Klägerin habe gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Unterlassung gemäß §§ 8, 3, 4 Nr. 10, 4 Nr. 1 oder 5 UWG. 24

25

Der erneute Portierungsauftrag sei auf Grundlage des Sachvortrages der Klägerin nicht als geschäftlich unlautere Handlung, gezielte Behinderung, unsachliche Einflussnahme oder Irreführung von Verbrauchern anzusehen. Vielmehr sei die Beklagte gemäß § 662 BGB grundsätzlich verpflichtet, die Kündigung und die Rufnummernübertragung erfolgreich für den Kunden durchzuführen. An den ihr erteilten Auftrag sei die Beklagte weiterhin gebunden gewesen, da der Kunde weder eine davon abweichende Willenserklärung gegenüber der Beklagten abgegeben noch diese von einer etwaigen „Rücknahme“ der Kündigung Kenntnis erlangt habe. Die NWE-Kennung sei nicht ausreichend, um ihr deutlich zu machen, dass der Portierungsauftrag nicht weiter auszuführen sei. Denn daraus ergebe sich nur, dass eine „neue Willenserklärung“ vorliege, ohne dass die Klägerin der Beklagten Art und Inhalt der Erklärungen mitgeteilt habe. Hinzu komme, dass die Spezifikation „NWE“ nicht die Anschlussportierung betreffe, sondern aus dem Bereich der Pre-Selection stamme. Der Ablehnung der Portierung mittels NWE bei einer Meinungsänderung des Kunden stehe zudem entgegen, dass der Portierungsauftrag bis dahin bereits gemäß § 46 TKG ausgeführt gewesen sein könnte und müsste. Die Aufhebung der Anschlusskündigung sei tatsächlich eher ein Neuabschluss zugunsten der Klägerin. Da davon auszugehen sei, dass der Kunde nicht zwei Anschlüsse benötige und die Portierung nur bei einem Anbieterwechsel für den Kunden einen Sinn ergebe, müsste die Klägerin den rückkehrwilligen Kunden eingehend darüber belehren, dass der Vertrag mit der Beklagten möglicherweise nicht ohne weiteres sofort gekündigt werden könne. Nur wenn der Kunde über die ganze Tragweite seiner Vorgehensweise hinreichend aufgeklärt sei, sei die „neue Willenserklärung“ uneingeschränkt zu beachten. Mangels Kenntnis der Einzelheiten der behaupteten Willensänderung habe die Beklagte jedoch davon ausgehen dürfen, dass die Verweigerung der Portierung eventuell versehentlich oder zu Unrecht erfolgt sei und der Portierungsauftrag weiterhin gültig sei.

Ein unlauteres Verhalten der Beklagten sei nicht ersichtlich. Die Übermittlung unzutreffender Kundenauftragsdaten sei nicht streitgegenständlich. Der Klägerin sei ohnehin klar, dass für eine erneute Portierung nur der völlig unwahrscheinliche Fall einer nochmaligen Änderung des Kundenwunsches in Betracht komme. Auch aus Sicht der Beklagten werde die Klägerin die bereits abgelehnte Portierung nicht einige Tage später plötzlich doch vornehmen. 26

Mangels eines Unterlassungsanspruchs bestünden auch die weiter geltend gemachten Ansprüche auf Auskunft und Schadenersatz nicht. 27

Gegen dieses Urteil richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Klägerin, mit der sie ihre erstinstanzlichen Klageanträge auf Unterlassung, Auskunft und Schadenersatz weiterverfolgt. 28

Die Klägerin trägt unter Wiederholung ihres erstinstanzlichen Sachvortrages vor: Das Landgericht führe zu Unrecht an, dass die Beklagte grundsätzlich verpflichtet sei, die Rufnummernübertragung für den Kunden vorzunehmen. Die Beklagte sei bei der Übermittlung von Kündigung und Portierungsauftrag des Kunden lediglich Botin, indem sie die entsprechenden Erklärungen des Kunden weiterleite. Diesen Auftrag habe sie mit der Übermittlung erfüllt, weshalb es für die Einstellung des zweiten Portierungsauftrages eines neuen Auftrags des Kunden bedurft hätte. Doch selbst wenn man von der Erteilung eines Geschäftsbesorgungsvertrages und einer Bevollmächtigung durch den Kunden ausginge, so wäre die Beklagte zur Übermittlung eines zweiten Portierungsauftrages nicht berechtigt gewesen. Denn der Kunde habe im anschließenden Telefonat mit ihr – der Klägerin – sowohl die Vollmacht als auch das Geschäftsbesorgungsverhältnis wirksam widerrufen. Zugleich liege darin eine Kündigung des Geschäftsbesorgungsvertrages. Von dem Widerruf bzw. der Kündigung habe sie die Beklagte als Botin durch die Mitteilung „NWE“ in Kenntnis gesetzt. 29

Die Beklagte habe anschließend mit der Übersendung eines zweiten Portierungsauftrags und einer zweiten Kündigungsmitteilung – unabhängig von der Mitteilung eines neuen Datums – unzutreffend mitgeteilt, dass der Kunde einen entsprechenden neuen Auftrag erteilt habe.

Sie sei insbesondere nicht gegenüber der Beklagten aus § 46 TKG zur Portierung der Rufnummer verpflichtet. Nach dieser Regelung, die in erster Linie Verbraucherinteressen schütze, bestehe vielmehr nur ein Anspruch des Kunden, auf den dieser jedoch verzichten könne. Der Wille des betroffenen Kunden sei bei einem Anbieterwechsel gegenüber den Interessen des aufnehmenden Netzbetreibers vorrangig. Daher könne sie auch nach Eingang der Kündigungsmitteilung immer noch mit dem Kunden vereinbaren, dass die Kündigung des Festnetzanschlusses gegenstandslos sei und der alte Vertrag unverändert fortgesetzt werde. Ferner dürfe der Kunde vom Portierungsauftrag Abstand nehmen und diesen gemäß § 649 Abs. 1 BGB frei kündigen. Gegen dessen Willen sei sie sogar nicht berechtigt, die (ersten) Portierungsaufträge durchzuführen. 30

Entgegen den Ausführungen im angefochtenen Urteil sei der Beklagten die Bedeutung des Kürzels „NWE“ bekannt. Dabei komme es nicht darauf an, ob „NWE“ in den Spezifikationen auch für den Fall der Rufnummernübertragung vereinbart worden sei. Allein maßgebend sei vielmehr, dass – wie die Beklagte wisse – nach den allgemeinen Auslegungsregeln „NWE“ bedeute, der Kunde habe eine neue Willenserklärung abgegeben, welche die Bearbeitung des älteren Auftrages obsolet mache. Deswegen erkenne die Beklagte am Kürzel „NWE“ ohne weiteres, dass der Kunde ihr gegenüber von Kündigungsmitteilung und Portierungsauftrag Abstand genommen habe. Andere Anbieter wiesen Portierungsaufträge in dieser Konstellation – unstrittig - ebenfalls mit „NWE“ oder „SON – neuere Willenserklärung des Kunden liegt vor“ zurück (Anlagenkonvolut BB 6). 31

Das Landgericht gehe weiter zu Unrecht davon aus, dass das Verhalten der Beklagten deshalb zulässig sei, weil der Vertrag mit ihr noch Bestand habe und nicht widerrufen worden sei. Tatsächlich sei das Vertragsverhältnis des Kunden mit der Beklagten für die Kündigung des Festnetzanschlusses bei ihr und für die Rufnummernübertragung unerheblich. 32

Des Weiteren sei sie entgegen den Ausführungen im angefochtenen Urteil nicht dazu verpflichtet, den Kunden über ein mögliches „doppeltes Vertragsverhältnis“ zu belehren. Zum Einen ergebe sich eine solche Verpflichtung nicht aus § 46 TKG. Zum Anderen sei es durchaus möglich, dass der Kunde neben ihrem Festnetzanschluss zusätzlich den Mobilfunkanschluss der Beklagten benötige. Das Landgericht habe weiter verkannt, dass die Übermittlung eines neuen Auftragsdatums streitgegenständlich sei. 33

Zuletzt habe sie auch einen Anspruch auf Auskunft und ein Interesse an der Feststellung der Schadenersatzpflicht, weil sie im Einzelfall bei der Einstellung eines zweiten Portierungsauftrages keine Kenntnis darüber habe, ob es einen weiteren Kontakt der Beklagten mit dem Kunden gegeben und ob dieser ihr einen erneuten Portierungsauftrag erteilt habe oder nicht. Es sei ihr ferner nicht zumutbar, sämtliche davon betroffene Kunden persönlich anzurufen, um diese Frage zu klären. 34

Die Klägerin beantragt, 35

das am 12.04.2013 verkündete Urteil des Landgerichts Düsseldorf, Az. 38 O 94/12, aufzuheben und 36

1. 37

38

die Beklagte zu verurteilen,

- a) 39
- es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes von bis zu 250.000,- Euro, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft – zu vollstrecken an den Geschäftsführern – zu unterlassen, 40
- im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs, 41
- Portierungsaufträge von Endkunden über elektronische Schnittstellen der B GmbH einzustellen und/ oder einstellen zu lassen, wenn der Endkunde von der dem Portierungsauftrag zugrunde liegenden Kündigung des Festnetzanschlusses der B GmbH mit einer neuen Willenserklärung Abstand genommen hat und ein Portierungsauftrag durch die B GmbH bereits aufgrund dieser neuen Willenserklärung des Endkunden abgelehnt worden ist und für ein erneutes Einstellen eines solchen Portierungsauftrags keine weitere, jüngere Willenserklärung hinsichtlich der Kündigung des Festnetzanschlusses des Endkunden vorliegt, insbesondere wenn dies unter Mitteilung eines neuen „Datum Kundenauftrag“ erfolgt; 42
- b) 43
- ihr Auskunft zu erteilen über den Umfang folgender Geschäftstätigkeiten: 44
- Portierungsaufträge von Endkunden über elektronische Schnittstellen der B GmbH einzustellen und/ oder einstellen zu lassen, wenn der Endkunde von der dem Portierungsauftrag zugrunde liegenden Kündigung des Festnetzanschlusses der B GmbH mit einer neuen Willenserklärung Abstand genommen hat und ein Portierungsauftrag durch die B GmbH bereits aufgrund dieser neuen Willenserklärung des Endkunden abgelehnt worden ist und für ein erneutes Einstellen eines solchen Portierungsauftrags keine weitere, jüngere Willenserklärung hinsichtlich der Kündigung des Festnetzanschlusses des Endkunden vorliegt, insbesondere wenn dies unter Mitteilung eines neuen „Datum Kundenauftrag“ erfolgt, 45
- wobei die betroffenen Endkunden durch Name, Vorname, Anschrift und Rufnummer zu benennen und aufzulisten sind, und wobei das Datum der erneuten Einstellung des betroffenen Portierungsauftrages mitzuteilen ist, 46
- c) 47
- an sie 1.780,20 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 17.05.2012 zu zahlen; 48
2. 49
- festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihr sämtlichen Schaden zu ersetzen, der ihr aus den nachstehend bezeichneten Geschäftstätigkeiten entstanden ist oder entstehen wird: 50
- Portierungsaufträge von Endkunden über elektronische Schnittstellen der B GmbH einzustellen und/ oder einstellen zu lassen, wenn der Endkunde von der dem Portierungsauftrag zugrunde liegenden Kündigung des Festnetzanschlusses der B GmbH mit einer neuen Willenserklärung Abstand genommen hat und ein Portierungsauftrag durch die B GmbH bereits aufgrund dieser neuen Willenserklärung des Endkunden abgelehnt worden ist und für ein erneutes Einstellen eines solchen Portierungsauftrags keine weitere, jüngere Willenserklärung hinsichtlich der Kündigung des Festnetzanschlusses des Endkunden 51

vorliegt, insbesondere wenn dies unter Mitteilung eines neuen „Datum Kundenauftrag“ erfolgt.	
Die Beklagte beantragt,	52
die Berufung zurückzuweisen.	53
Sie trägt unter Wiederholung ihres erstinstanzlichen Sachvortrags vor: Es sei die Klägerin, die sich wettbewerbswidrig verhalte, indem sie sich mit Rückgewinnungsanrufen in das Vertragsverhältnis zwischen ihr und dem Kunden dränge, diesen dazu bestimme, ein neues Vertragsverhältnis über einen Telefonanschluss zu begründen und sodann rechtswidrig die Rufnummernübertragung verweigere.	54
Entgegen der Darstellung der Klägerin sei sie nicht bloß Erklärungsbotin. Vielmehr beauftrage der Kunde sie, den Festnetzanschluss bei der Klägerin zu kündigen und die Rufnummer auf ihren Anschluss zu übertragen. Zudem erteile der Kunde ihr den Auftrag, sämtliche erforderlichen Erklärungen abzugeben, um Kündigung und Rufnummernübertragung umzusetzen. Dieser Auftrag sei bei Übermittlung des zweiten Portierungsauftrages nicht beendet gewesen, weshalb sie zu dieser Maßnahme berechtigt und verpflichtet gewesen sei.	55
Die Klägerin sei ihrerseits zur Rufnummernübertragung verpflichtet, da der Anbieterwechsel mit der Übersendung von Kündigung und Portierungsauftrag über die elektronische Schnittstelle rechtlich bereits abgeschlossen sei. Der Kunde könne diesen Auftrag gemäß § 130 Abs. 1 S. 2 BGB nach Zugang bei der Klägerin nicht mehr widerrufen. Ein Widerruf des ihr erteilten Auftrages gegenüber der Klägerin sei wegen § 671 BGB ebenfalls nicht möglich. Ebenso wenig sei der Portierungsauftrag nach § 649 Abs. 1 BGB frei kündbar, weil die Portierung nach Zugang des Auftrages gemäß § 46 TKG der Disposition von Altanbieter und Kunden entzogen sei. Das ergebe sich auch aus den Änderungen des § 46 TKG im Rahmen der Novelle im Jahr 2012, insbesondere § 46 Abs. 4 TKG, wozu die Beklagte näher ausführt. Darüber hinaus habe der aufnehmende Anbieter einen Anspruch auf Rufnummernübertragung, der auch durch eine nachträgliche Abrede zwischen Altanbieter und Kunden nicht beeinträchtigt werden dürfe. Der Kunde könne hierauf nicht zu Lasten des aufnehmenden Anbieters verzichten. Dies folge daraus, dass § 46 TKG nicht nur dem Schutz des Verbrauchers, sondern auch dem Wettbewerb im Telekommunikationsmarkt diene. Überdies bezwecke er den Schutz des Kunden vor doppelten Vertragsverhältnissen. Deswegen sei die Rufnummernübertragung zwingend an einen Anbieterwechsel gebunden. Denn falls der Kunde den Vertrag mit dem Altanbieter gekündigt habe und unwiderruflich an den Vertrag mit dem Neuanbieter gebunden sei, würde eine wirksame Kündigung des Portierungsauftrags ohne gleichzeitige Beendigung des Vertrages mit dem Neuanbieter dem gesetzgeberischen Ziel zuwiderlaufen, den Kunden davor zu schützen, als Folge der Rufnummernübertragung an zwei Verträge gebunden zu sein. Der Portierungsauftrag könne daher nach Sinn und Zweck von § 46 TKG nur bei gleichzeitiger Kündigung des Vertrages mit dem Neuanbieter gekündigt werden, welcher Auslöser des Anbieterwechsels gewesen sei.	56
Ferner habe sie keine Kenntnis von einer vermeintlich neueren Willenserklärung des Kunden. Die Meldung „NWE“ sei bei der Rufnummernübertragung nicht anwendbar und gebe keinen Aufschluss über Art und Inhalt der Erklärung. Ungeachtet dessen wäre ein Widerruf allenfalls durch Erklärung des Kunden ihr gegenüber möglich, die unstreitig in den Streitgegenständlichen Fällen nicht abgegeben worden sei.	57
Deshalb habe der Portierungsauftrag bei der zweiten Übersendung fortbestanden. Sie habe damit lediglich die noch nicht durchgeführte Rufnummernübertragung angemahnt. Das sei	58

nicht zu beanstanden, da die Klägerin gemäß § 46 TKG dazu verpflichtet sei, die Portierung umzusetzen.

Die Klägerin habe keinen Anspruch auf Auskunft und kein Interesse an der Feststellung der Schadenersatzpflicht, weil sie auf Grundlage ihres eigenen Vorbringens sämtliche notwendigen Informationen besitze, um den Schadenersatzanspruch zu beziffern. Liege im Einzelfall dem zweiten Portierungsauftrag tatsächlich ein neuer Kundenauftrag zugrunde, so sei dies lediglich eine Frage ihres Verteidigungsvorbringens. Zudem sei in den Spezifikationen bei den Regeln zur Portierung auch für die hier in Rede stehende Konstellation ein Recht des Altanbieters vereinbart, sich vom aufnehmenden Anbieter die Originalverträge vorlegen zu lassen. Von diesem vertraglichen Auskunftsanspruch mache die Klägerin auch laufend Gebrauch. 59

B. 60

Die zulässige Berufung hat in der Sache Erfolg. 61

I. 62

Die Unterlassungsklage ist zulässig; insbesondere ist die Klägerin prozessführungsbefugt. Ein rechtsmissbräuchliches Verhalten ist nicht gegeben. 63

Ein Missbrauch gemäß § 8 Abs. 4 S. 1 UWG liegt nur vor, wenn der Anspruchsberechtigte mit der Geltendmachung des Anspruchs überwiegend sachfremde, für sich gesehen nicht schutzwürdige Interessen und Ziele verfolgt und diese als die eigentliche Triebfeder und das beherrschende Motiv der Verfahrenseinleitung erscheinen (BGH, GRUR 2000, 1089 – Missbräuchliche Mehrfachverfolgungen; BGH, WRP 2010, 640 – Klassenlotterie; BGH, GRUR 2001, 260 – Vielfachabmahner; BGH, GRUR 2009, 1180 – 0,00-Grundgebühr; BGH, GRUR 2012, 286 – Falsche Suchrubrik). Ein Fehlen oder vollständiges Zurücktreten legitimer wettbewerbsrechtlicher Ziele ist indessen nicht erforderlich (BGH, GRUR 2001, 82 – Neu in Bielefeld I; KG, WRP 2012, 1140). Ausreichend ist, dass die sachfremden Ziele überwiegen (BGH, GRUR 2006, 243 – MEGA SALE; BGH, GRUR 2012, 286 – Falsche Suchrubrik). Das Vorliegen eines Missbrauchs ist jeweils im Einzelfall „unter Berücksichtigung der gesamten Umstände“ zu beurteilen (BGH, GRUR 2001, 354 – Verbandsklage gegen Vielfachabmahner; BGH, GRUR 2012, 730 – Bauheizgerät; KG, WRP 2008, 511; OLG Jena, GRUR-RR 2011, 327). 64

Die Beklagte rügt, das Verhalten der Klägerin sei rechtsmissbräuchlich, weil diese die Kunden dazu bestimme, ein neues Vertragsverhältnis mit ihr abzuschließen, ohne diese über die mögliche rechtliche Folge eines doppelten Vertragsverhältnisses mit doppelten Zahlungspflichten zu belehren. Dieser Sachvortrag ist indes im vorliegenden Zusammenhang unbeachtlich. Die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen ist nicht schon deswegen rechtsmissbräuchlich, weil sich der Anspruchsteller zuvor selbst in ähnlicher Weise unlauter verhalten hat. Der Einwand der „unclean hands“ ist vielmehr von vornherein ausgeschlossen, zumindest wenn durch den Verstoß zugleich die Interessen Dritter oder der Allgemeinheit berührt werden (BGH, GRUR 1967, 430 – Grabsteinaufträge I; BGH, GRUR 1977, 494 – DERMATEX; KG, GRUR 2000, 93 – Zugabeverstoß; OLG Frankfurt, GRUR-RR 2008, 410; OLG Oldenburg, GRUR-RR 2009, 67; Köhler in: Köhler/Bornkamm, Kommentar zum UWG, 32. Aufl., § 11 UWG Rn. 2.39; Ohly in: Piper/Ohly/Sosnitza, Kommentar zum UWG, 6. Aufl., § 8 Rn. 183). 65

Letzteres ist hier der Fall, da die mit dem Klageantrag zu 1. a) beanstandete erneute Einstellung eines Portierungsauftrages ohne eine entsprechende neue Willenserklärung des Kunden unmittelbar dessen Interessen berührt, indem sie dazu führen kann, dass die Rufnummer gegen seinen Willen in das Netz der Beklagten übertragen wird. Deshalb kann hier dahinstehen, ob das Verhalten der Klägerin seinerseits als unlauter zu qualifizieren ist.

II. 67

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Unterlassung der im Tenor genannten Handlung – Einstellung eines zweiten Portierungsauftrages ohne eine neue Willenserklärung des Kunden – gemäß § 8 Abs. 1 UWG i. V. m. §§ 4 Nr. 10, 3 Abs. 1 UWG. 68

1. 69

Die systematisch praktizierte zweite Übermittlung eines Portierungsauftrags durch die Beklagte ist eine gezielte Behinderung der Klägerin im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG durch unlauteres Abfangen von Kunden. 70

a) 71

Es hat zwar kein Mitbewerber einen Anspruch auf die Erhaltung seines Kundenstammes oder auf den Fortbestand von Vertragsverhältnissen. Der Kundenkreis ist kein geschütztes Rechtsgut. Das Eindringen in einen fremden Kundenkreis und das Ausspannen von Kunden gehören grundsätzlich, selbst wenn sie zielbewusst und systematisch erfolgen, zum Wesen des Wettbewerbs (BGH, GRUR 2002, 548 – Mietwagenkostenersatz; BGH, GRUR 2009, 500 – Beta Layout). 72

Wettbewerbswidrig ist das Ausspannen und Abfangen von Kunden indes, wenn besondere, die Unlauterkeit begründende Umstände hinzutreten. Eine unlautere Behinderung des Mitbewerbers ist dabei gegeben, wenn auf Kunden, die bereits dem Wettbewerber zuzurechnen sind, in unangemessener Weise eingewirkt wird, um sie als eigene Kunden zu gewinnen oder zu erhalten (BGH, GRUR 2001, 1061 – Mitwohnzentrale.de; BGH, GRUR 2009, 500 - Beta Layout). Eine solche unangemessene Einwirkung auf den Kunden liegt vor, wenn sich der Abfangende in unlauterer Weise zwischen den Mitbewerber und dessen Kunden stellt, um diesem eine Änderung seines Entschlusses, die Waren oder Dienstleistungen des Mitbewerbers in Anspruch zu nehmen, aufzudrängen (BGH, GRUR 2009, 876 – Änderung der Voreinstellung II). Als unlautere Maßnahmen kommen dabei solche Verhaltensweisen in Betracht, die in erster Linie nicht auf die Förderung eigener wettbewerblicher Ziele, sondern ihrem Charakter nach auf eine Behinderung eines Mitbewerbers gerichtet sind, indem der Kunde unzumutbar belästigt (§ 7 UWG), unter Druck gesetzt oder sonst unangemessen unsachlich beeinflusst (§ 4 Nr. 1 UWG) oder irreführt (§§ 5, 5a UWG) wird, oder wenn die Maßnahmen auf die Verdrängung des Mitbewerbers abzielen (BGH, GRUR 2009, 416 – Küchentieftpreis-Garantie; Köhler in: Köhler/Bornkamm, aaO, § 4 Nr. 10 UWG Rn. 10.25 m. w. N.). 73

In diesem Sinne ist es in der Rechtsprechung als unlauter qualifiziert worden, wenn Kundenaufträge oder -anfragen an einen Mitbewerber unterdrückt oder auf sich umgeleitet werden (OLG Köln, WRP 2007, 1008), wenn ein Reseller von Telekommunikationsdienstleistungen ohne entsprechenden Pre-Selection-Auftrag (z. B. weil dieser bereits widerrufen worden ist) eines Fernsprechteilnehmers die Umstellung seines Telefonanschlusses auf eine neue Verbindungsbetreiberkennzahl und damit auf einen neuen Anbieter veranlasst (OLG Düsseldorf MMR 2009, 565; OLG Frankfurt WRP 2009, 348) oder 74

wenn der Auftrag eines Kunden, eine Voreinstellung des Telefonanschlusses (Pre-Selection) in der Weise zu erbringen, dass (auch) Telekommunikationsdienstleistungen eines anderen Anbieters in Anspruch genommen werden können, auftragswidrig bewusst so ausgeführt wird, dass nicht die Dienstleistungen des anderen Anbieters, sondern (nur) die eigenen in Anspruch genommen werden können (BGH, GRUR 2009, 876 – Änderung der Voreinstellung II).

Allen diesen Sachverhaltskonstellationen ist gemeinsam, dass nicht direkt unangemessen auf den Kunden eingewirkt wird und die Maßnahme nicht unmittelbar auf eine Änderung des Kundenentschlusses gerichtet ist, sondern derjenige, der eine zur Ausführung des Entschlusses des Kunden notwendige Mitwirkungshandlung vornehmen muss, diese weisungswidrig so vornimmt, dass der Kunde auf sein Unternehmen umgelenkt wird (vgl. BGH, GRUR 2007, 987 – Voreinstellung I; BGH, GRUR 2009, 876 - Voreinstellung II). 75

b) 76

Nach Maßgabe der unter a) dargelegten Grundsätze liegt in gleicher Weise eine unangemessene Einwirkung vor, wenn der Werbende unter Vorspiegelung einer tatsächlich nicht abgegebenen Willenserklärung des Kunden eine Handlung gegenüber dem Mitbewerber vornimmt, die darauf abzielt, den Kunden auf sein Unternehmen umzulenken. So ist die Vorgehensweise der Beklagten in der hier vorliegenden Konstellation einzustufen, weshalb sie sich als wettbewerbswidrig im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG darstellt: 77

aa) 78

Die zweite Übermittlung von Portierungsauftrag und Kündigungserklärung des Kunden bezweckt eine gezielte Verdrängung der Klägerin als Mitbewerberin der Beklagten. 79

(1) 80

Die gemeinsame Nutzung der elektronischen Schnittstellen dient u. a. dazu, dass sich die verschiedenen Netzbetreiber über Erklärungen in Kenntnis setzen, die der Kunde ihnen gegenüber abgegeben hat. Die Parteien sind sich dementsprechend darüber einig, dass die Kündigungsmittelung und die Übermittlung des Portierungsauftrages durch den aufnehmenden Anbieter den Erklärungsgehalt besitzen, dass der Kunde den Anschlussvertrag mit dem bisherigen Anbieter kündigt und die Rufnummer zum neuen Anbieter übertragen wissen möchte. Die Erklärungen bedeuten daher in den streitgegenständlichen Kundenfällen, dass der Kunde den Festnetzanschlussvertrag mit der Klägerin kündigt und die Übertragung seiner bisher bei der Klägerin genutzten Rufnummer in das Netz der Beklagten wünscht. 81

Die entsprechende Übermittlung seitens der Beklagten stimmte zunächst auch mit dem gemäß ihrem Vertragsformular (Anlage B 1) erklärten Willen der Kunden überein und ist wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden. In der vorliegenden Fallkonstellation besteht jedoch die Besonderheit, dass die Kunden nach Übermittlung von Kündigung und Portierungsauftrag gegenüber der Klägerin telefonisch erklären, von der Kündigung des Festnetzvertrages Abstand zu nehmen, die Klägerin daraufhin den Portierungsauftrag mit dem Vermerk „NWE“ zurückweist und die Beklagte anschließend erneut über die elektronischen Schnittstellen eine Kündigungserklärung und einen Portierungsauftrag an die Klägerin übermittelt, obwohl sie unstreitig zwischenzeitlich keinen weiteren Kontakt zu den Kunden hatte. 82

(2)

Diese Vorgehensweise zielt auf eine Verdrängung der Klägerin durch Irreführung ab, weil die Klägerin die zweite Einstellung von Kündigungsmitteilung und Portierungsauftrag in die elektronischen Schnittstellen so verstehen kann, dass der Kunde nach seiner Abstandnahme von der Kündigung des Festnetzanschlussvertrages mit der Klägerin zum wiederholten Male seine Meinung geändert hat, indem er erneut diesen Vertrag kündigt und eine Übertragung der Rufnummer in das Netz der Beklagten beantragt. Aus Sicht der Klägerin stellt es sich so dar, dass die Beklagte nach der Zurückweisung des Portierungsauftrages erneut Kontakt zum Kunden aufgenommen und diesen davon überzeugt hat, seinen Entschluss (wiederum) zu ändern und nunmehr doch einen Anbieterwechsel einschließlich Rufnummernübertragung zu ihr – der Beklagten – vorzunehmen. Für diesen Fall ist schließlich die (zweite) Übermittlung von Kündigung und Portierungsauftrag die nach der Vereinbarung zwischen den Parteien vorgesehene Maßnahme zur Einleitung des demnach vom Kunden wieder gewünschten Anbieterwechsels. 84

Ein anderer Erklärungsgehalt ist dem Inhalt dieser Übermittlung nicht zu entnehmen. Als Abmahnung zur Vornahme der Rufnummernübertragung kann sie weder nach ihrem Erklärungsgehalt noch nach Maßgabe der Vereinbarungen über die gemeinsame Nutzung der elektronischen Schnittstellen verstanden werden. Für die Klägerin ist daher anhand der Übermittlung nicht erkennbar, dass es eine weitere, auf einen Wechsel zur Beklagten gerichtete Willenserklärung des Kunden tatsächlich nicht gegeben hat. Wenn sie sich darauf verlässt, dass die Beklagte vom Kunden abgegebene Erklärungen zutreffend übermittelt, so trifft sie demzufolge die erforderlichen Maßnahmen, um den Festnetzanschlussvertrag mit dem Kunden zum Ende der Vertragslaufzeit zu beenden und die Rufnummer zur Beklagten zu portieren. Dies kann im Einzelfall sogar unverzüglich geschehen, zumindest falls sie sich auf eine sofortige, gegebenenfalls vorzeitige Beendigung des Vertragsverhältnisses mit dem Kunden einlässt. In jedem Falle wird dadurch das Vertragsverhältnis der Klägerin zum Kunden gestört. Insbesondere ist möglich, dass der Kunde annimmt, die Kündigung des Vertrages mit der Klägerin könne nicht mehr „rückgängig“ gemacht werden, er deshalb die Umstellung des Anschlusses auf die Beklagte hinnimmt und künftig nur noch deren Leistungen in Anspruch nimmt (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 28.08.2013 – 6 U 59/13). 85

Vor diesem Hintergrund ist das Verhalten der Beklagten als Abfangen von Kunden im Wege der Auftragsmanipulation zu qualifizieren, weil sie die elektronische Schnittstellen in einer der gemeinsamen Vereinbarung zuwiderlaufenden Art und Weise nutzt, welche die Klägerin zu der unzutreffenden Einschätzung verleiten kann, der Kunde habe erneut seine Meinung geändert und wolle nunmehr doch den Festnetzvertrag mit ihr beenden und die Rufnummer in das Netz der Beklagten übertragen. Infolgedessen bestand aufgrund der zweiten Übermittlung von Kündigung und Portierungsauftrag die Gefahr, dass die Klägerin an einem Anbieterwechsel mit Rufnummernübertragung zur Beklagten mitwirkt. Die Beklagte missbraucht damit die elektronischen Schnittstellen, um sich zwischen die Klägerin und dem Kunden zu stellen, obwohl dieser inzwischen seinen Entschluss zum Anbieterwechsel revidiert hat, und um dem Kunden – nach seinem Entschluss, doch die vertragliche Beziehung zur Klägerin fortzusetzen – gegen seinen erklärten Willen ihre Dienstleistungen aufzudrängen. 86

Ein plausibler Grund für die zweite Einstellung der Kündigungsmitteilung und des Portierungsauftrages in die elektronischen Schnittstellen ist nicht ersichtlich und auch von der Beklagten nicht angegeben worden. Die entsprechenden Erklärungen des Kunden waren der Klägerin schließlich zuvor bereits mitgeteilt worden. Die Beklagte wusste zudem aufgrund der 87

Zurückweisung des Portierungsauftrags, dass die Klägerin davon Kenntnis erlangt hatte. Wie bereits ausgeführt, kann sie überdies nicht als Abmahnung zur Vornahme der Rufnummernübertragung verstanden werden. Es ist auch nicht nachvollziehbar, warum eine bloße erneute Einstellung die Klägerin nach der ausdrücklichen Zurückweisung der Portierung hätte dazu bewegen sollen, diese nun doch durchzuführen. Eine auf die Klärung der Frage zielende Vorgehensweise, ob die Zurückweisung berechtigt war, hätte vielmehr offenkundig darin bestanden, von der Klägerin Unterlassung dieser Handlung zu verlangen und sie zu diesem Zweck abzumahnern, zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung aufzufordern und anschließend gegebenenfalls ein wettbewerbsrechtliches Verfahren einzuleiten. Die zweite Einstellung konnte daher auch aus Sicht der Beklagten nur den Zweck haben, der Klägerin eine zweite Kündigung und einen zweiten Portierungsauftrag des Kunden nach dessen Abstandnahme von der „ersten“ Kündigung vorzutauschen, um sie auf diese Weise zu veranlassen, doch noch an einem Anbieterwechsel mitzuwirken.

(3) 88

Bei alledem ist für die rechtliche Beurteilung nicht von Bedeutung, ob die Beklagte in einigen Kundenfällen bei der Einstellung des zweiten Portierungsauftrages ein vom ersten Auftrag abweichendes zweites „Datum Kundenauftrag“ übermittelt hat. 89

Wenn dieser Vorwurf der Klägerin zutreffen sollte, wäre dies zwar ein zusätzliches Argument dafür, dass diese davon ausgehen konnte, es habe nach der Abstandnahme des Kunden von der Kündigung und vom „ersten“ Portierungsauftrag einen weiteren Kontakt der Beklagten mit dem Kunden gegeben, die zu einer erneuten Kündigung des Festnetzanschlussvertrages und zu einem wiederholten Portierungsauftrag geführt hat. Dies wäre – da die Kunden der Beklagten tatsächlich unstreitig keinen neuen Auftrag erteilt haben – „erst recht“ eine gezielte Behinderung der Klägerin im Wege der Irreführung über den tatsächlichen Willen des Kunden. 90

Doch selbst wenn die Beklagte – wie sie behauptet – kein neues „Datum Kundenauftrag“ mitgeteilt haben sollte, konnte die Klägerin ebenso davon ausgehen, dass die zweite Übermittlung auf einem erneuten Auftrag des Kunden beruhte. Nach dem eigenen, alternativ zugrunde zu legenden Vorbringen der Beklagten teilt sie bei der Übermittlung der Daten für einen Anbieterwechsel das Datum der Beauftragung durch den Kunden überhaupt nicht mit. Ohne diese Angabe lässt sich den übermittelten Daten jedoch ebenfalls nicht entnehmen, dass die erneute Einstellung von Kündigung und Portierungsauftrag auf demselben, ursprünglich erteilten Auftrag des Kunden beruht. Damit stellt es sich aus den unter (2) angeführten Gründen aus Sicht der Klägerin so dar, dass der Kunde der Beklagten einen weiteren, jüngeren Auftrag erteilt hat. 91

Da die Angabe eines neuen „Datum Kundenauftrag“ durch die Beklagte dahinstehen kann, ist allerdings der „Insbesondere-Zusatz“ in den Klageanträgen zu streichen. Dies bleibt ohne rechtliche Auswirkungen und führt insbesondere nicht zu einer teilweisen Klageabweisung, weil es sich dabei um eine bloße – im vorliegenden Fall entbehrliche – Auslegungshilfe handelt (vgl. Köhler in: Köhler/ Bornkamm, aaO, § 12 UWG Rn. 2.46 m. w. N.). 92

bb) 93

Die Vorgehensweise der Beklagten ist außerdem nach den Gesamtumständen als unangemessene Einwirkung auf den Kunden zur Verdrängung der Klägerin und damit als unlauter zu qualifizieren. 94

Diese Einstufung wäre zwar nicht gerechtfertigt, wenn entweder Kündigung und Portierungsauftrag des Kunden schon zivilrechtlich wirksam fortbestanden hätten oder die Klägerin selbst bei einer „Abstandnahme“ des Kunden vom Anbieterwechsel gesetzlich verpflichtet gewesen wäre, die Rufnummernübertragung – auch gegen den zwischenzeitlich geänderten Willen des Kunden – durchzuführen. Denn in beiden Fällen hätte die Klägerin letztlich ohnehin den Anbieterwechsel mit Portierung vornehmen müssen, so dass die zweite Übermittlung von Kündigung und Portierungsauftrag zwar gleichwohl irreführenden Charakter hatte (siehe oben), die Beklagte sich aber dann bei der gebotenen wertenden Betrachtung nicht in unangemessener Weise zwischen die Klägerin und den Kunden gedrängt hätte, sondern stattdessen die Zurückweisung der Rufnummernübertragung durch die Klägerin unberechtigt gewesen wäre. Die darauf abzielenden Einwendungen der Beklagten überzeugen indes nicht:	95
(1)	96
Die Kunden haben vor der zweiten Einstellung von Kündigungsmittelung und Portierungsauftrag durch die Beklagte sowohl von der Kündigung des Festnetzanschlussvertrages mit der Klägerin Abstand genommen als auch den Portierungsauftrag gekündigt.	97
(a)	98
Zum Einen hat sich die Klägerin mit ihren Kunden wirksam über eine Fortsetzung des Festnetzanschlussvertrages geeinigt.	99
Die Fortsetzung ihrer vertraglichen Beziehung folgt daraus, dass die Kunden gegenüber der Klägerin erklärt haben, von der Kündigung Abstand zu nehmen, und die Klägerin sich damit einverstanden erklärt hat.	100
Dem tritt die Beklagte ohne Erfolg entgegen: Richtig ist zwar, dass die Kündigungserklärung des Teilnehmers mit Zugang beim Altanbieter wirksam wird und gemäß § 130 Abs. 1 S. 2 BGB nicht mehr widerrufen werden kann. Allerdings steht es den Parteien im Rahmen der Vertragsfreiheit frei, den Eintritt der Rechtsfolgen einer bereits wirksam gewordenen Kündigung durch Vereinbarung aufzuheben bzw. zu beseitigen. Das ist hier unstreitig in sämtlichen streitgegenständlichen Kundenfällen geschehen. Vor Ablauf der Kündigungsfrist schließen sie einen Vertrag des Inhalts, dass sie sich gegenseitig so behandeln wollen, als wenn die Kündigung nicht erfolgt wäre. Der gekündigte Vertrag bleibt damit, wenn und soweit keine Veränderungen vereinbart wurden, zu den bisherigen Bedingungen unverändert in Kraft. Kommt die Einigung über eine „Rücknahme“ der Kündigungswirkungen erst nach wirksamer Beendigung des Vertrages zustande, führt die Einigung der Parteien zur Begründung eines neuen Vertragsverhältnisses, mangels anderslautender Absprache regelmäßig mit demselben Inhalt wie der frühere Vertrag (vgl. BGH, WuM 1998, 599 m. w. N.). Diese zum Mietrecht entwickelten Grundsätze gelten in gleicher Weise für andere Vertragsarten.	101
Soweit die Beklagte behauptet, die Klägerin „habe die Kunden im Telefongespräch dazu bestimmt“, von der Kündigung wieder Abstand zu nehmen, erlaubt dies nicht die Feststellung von Tatsachen, auf deren Basis von einer zivilrechtlich nicht wirksamen Vereinbarung zwischen der Klägerin und ihren Kunden über die Fortsetzung ihrer vertraglichen Beziehung auszugehen wäre. Insbesondere bestehen keine Anhaltspunkte für eine Täuschung oder eine Drohung gegenüber den Kunden.	102

(b)

Zum Anderen haben die Kunden den Portierungsauftrag wirksam gemäß § 649 Abs. 1 BGB 104  
gekündigt, und zwar bereits im ersten Telefongespräch mit der Klägerin und damit vor der  
zweiten Übermittlung von Kündigung und Portierungsauftrag durch die Beklagte.

Bei dem Portierungsauftrag handelt es sich um einen Werkvertrag zwischen Altanbieter und 105  
Teilnehmer, den der Teilnehmer als „Besteller“ gemäß § 649 S. 1 BGB bis zur Durchführung  
der Rufnummernübertragung frei kündigen kann (vgl. OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2014,  
311).

Soweit der Kunde den aufnehmenden Anbieter damit beauftragt, die Kündigung und die 106  
Portierung vorzunehmen – wie im als Anlage B 1 vorgelegten Vertragsformular der Beklagten  
–, handelt der aufnehmende Anbieter zwar nicht nur als Bote, sondern im Auftrag und mit  
Vollmacht des Kunden. Nimmt der Kunde anschließend gegenüber dem Altanbieter von  
Kündigung und Rufnummernübertragung Abstand, widerruft er jedoch damit gleichzeitig  
gemäß §§ 168 S. 3, 167 Abs. 1 BGB die Bevollmächtigung gegenüber dem Altanbieter als  
Drittem, dem gegenüber die Vertretung stattfinden soll und gemäß § 671 Abs. 1 BGB den  
Auftrag. Diese empfangsbedürftige Willenserklärung geht dem aufnehmenden Anbieter bei  
Erhalt der Zurückweisung des Portierungsauftrags mit dem Hinweis „NWE“ gemäß § 130  
BGB zu.

Hier haben die Kunden bereits im ersten Gespräch mit der Klägerin nicht nur Abstand von der 107  
Kündigung des Festnetzanschlussvertrages genommen, sondern auch den  
Portierungsauftrag gekündigt bzw. einvernehmlich rückgängig gemacht. Die „Rücknahme“  
der Kündigung enthält gleichzeitig die konkludente Erklärung des jeweiligen Kunden, die  
Rufnummer nicht mehr in das Netz der Beklagten portieren, sondern bei der Klägerin  
beibehalten zu wollen. Dieser Wille des Kunden ergibt sich im Wege der Auslegung nach §§  
133, 157 BGB aus der maßgeblichen Sicht der Klägerin als Erklärungsempfängerin daraus,  
dass Anlass für die Rufnummernübertragung ausschließlich die Beendigung des Vertrages  
mit ihr war. Allein dieser Umstand führte zur Einleitung des Anbieterwechsels und zum  
Wunsch des Kunden, seine bisherige Rufnummer zur Beklagten mitzunehmen. Mit dem  
späteren Entschluss zum Verbleib bei der Klägerin ist somit offenkundig der einzige Grund für  
eine Rufnummernübertragung entfallen (vgl. OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2014, 311).  
Deswegen kann die Abstandnahme des Kunden von der Kündigung des  
Festnetzanschlussvertrages aus Sicht der Klägerin nicht anders verstanden werden, als dass  
er die Portierung der zum Festnetzanschluss gehörenden Rufnummer in das Netz der  
Beklagten ebenfalls nicht mehr möchte. Die anschließende Zurückweisung des  
Portierungsauftrages durch die Klägerin entsprach daher dem erklärten Willen der Kunden.

Eine andere Beurteilung ergibt sich nicht daraus, dass die Klägerin nach der zweiten 108  
Einstellung von Kündigungsmittteilung und Portierungsauftrag durch die Beklagte jeweils ein  
zweites Gespräch mit den Kunden geführt hat, in welchem diese erstmals ausdrücklich erklärt  
haben, dass sie „... nicht wünschen, dass der Anschluss zu einem anderen Anbieter portiert  
wird.“ Daraus lässt sich entgegen der Auffassung der Beklagten nicht der Schluss ziehen,  
dass die Äußerungen der Kunden im ersten Gespräch nach dem eigenen Verständnis der  
Klägerin lediglich als Rücknahme der Kündigung, nicht aber als Abstandnahme vom  
Portierungsauftrag zu verstehen gewesen seien. Anlass für das zweite Gespräch war die  
zwischenzeitlich erfolgte erneute Übermittlung einer Kündigung und eines  
Portierungsauftrages durch die Beklagte. Nachdem sich sodann in diesem zweiten Telefonat  
herausgestellt hatte, dass die Kunden die Beklagten nicht ein weiteres Mal mit einem  
Anbieterwechsel beauftragt hatten, dienten die ergänzenden ausdrücklichen Erklärungen der

Kunden zur Beibehaltung ihrer Rufnummer bei der Klägerin ersichtlich nur der Klarstellung des bereits im ersten Gespräch konkludent zum Ausdruck gebrachten Wunsches. Dazu sah sich die Klägerin nachvollziehbar deshalb veranlasst, weil die zweite Einstellung von Kündigungsmitteilung und Portierungsauftrag nahe legte, dass es zu einer rechtlichen Auseinandersetzung mit der Beklagten über die Rufnummernübertragung kommen würde, und die ausdrücklichen Erklärungen der Kunden insoweit aus damaliger Sicht zu einer Klärung beitragen konnten.

Demnach entsprachen die erneute Übermittlung von Kündigung und Portierungsauftrag nicht mehr dem erklärten Willen der Kunden, weil sie bereits vorher von beiden Erklärungen Abstand genommen hatten, indem sie sich mit der Klägerin auf eine Fortsetzung ihrer vertraglichen Beziehung geeinigt und den Portierungsauftrag nach § 649 Abs. 1 BGB gekündigt hatten. 109

(2) 110

Beide Erklärungen des Kunden und damit gleichzeitig auch der konkludente Widerruf des ihr zuvor erteilten Auftrages sind der Beklagten vor der zweiten Einstellung von Kündigungsmitteilung und Portierungsauftrag des Kunden zugegangen. 111

Sowohl die Fortsetzung des Festnetzanschlussvertrages mit ihr als auch die Kündigung des Portierungsauftrages hat die Klägerin der Beklagten durch die Zurückweisung von Kündigung und Portierungsauftrag mit dem Hinweis „NWE“ mitgeteilt. 112

Empfangsbedürftige Willenserklärungen sind gemäß §§ 133, 157 BGB so auszulegen, wie sie der Erklärungsempfänger nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen musste (st. Rspr., vgl. BGH, NJW 1992, 1446; Palandt/Ellenberger, Kommentar zum BGB, 73. Aufl., § 133 Rn. 9). Hier sind sich die Parteien zunächst darüber einig, dass das Kürzel „NWE“ bedeutet, eine neuere Willenserklärung des Kunden liegt vor. 113

Aus diesem Hinweis als solches ergibt sich zwar nicht ausdrücklich, welchen Inhalt die Willenserklärung hatte. Die entsprechende Argumentation des Landgerichts greift jedoch zu kurz, weil bei der Auslegung auch die dem Empfänger bei Zugang der Erklärung bekannten oder für ihn zumindest erkennbaren Begleitumstände zu berücksichtigen sind (vgl. BGH, NJW 2006, 3777). Davon ausgehend ist jedoch der unmittelbare sachliche Zusammenhang zu berücksichtigen, dass die Beklagte der Klägerin zuvor eine Kündigung des Festnetzanschlussvertrages und einen Portierungsauftrag mitgeteilt hat und die Klägerin diese Erklärungen mit der Mitteilung „NWE“ zurückweist. Daraus ist für die Beklagte ohne weiteres ersichtlich, dass sich die neue Willenserklärung des Kunden auf die Kündigung und den Portierungsauftrag bezieht, wobei sie aufgrund der Zurückweisung nichts anderes bedeuten kann, als dass der Kunde von diesen Erklärungen Abstand nimmt. Das gilt umso mehr, als andere Anbieter Portierungsaufträge in dieser Konstellation ebenfalls mit „NWE“ oder „SON – neuere Willenserklärung des Kunden liegt vor“ zurückweisen. Eine andere, ernsthaft in Betracht kommende Bedeutung des Hinweises „NWE“ ist bei dieser Sachlage nicht erkennbar und wird auch von der Beklagten nicht aufgezeigt. Tatsächlich hat die Beklagte vielmehr die Mitteilung selbst zutreffend so verstanden, dass der Kunde nach der Einleitung des Anbieterwechsels infolge einer Kontaktaufnahme der Klägerin von Kündigung sowie Portierungsauftrag Abstand genommen hat, und sie hat deswegen – und weil sie jene Erklärungen für unwirksam hält – die streitgegenständliche erneute Einstellung des Portierungsauftrags vorgenommen. 114

Soweit die Beklagte anführt, die Mitteilung könne bei einer „analogen Anwendung“ der Spezifikationen zu einem Wechsel der Pre-Selection allenfalls bedeuten, dass der Kunde bei einem Drittanbieter einen weiteren Telefonanschlussvertrag mit einer Rufnummernübertragung abgeschlossen habe, ist dies schon deswegen unerheblich, weil sie die Zurückweisung nebst der Mitteilung „NWE“ tatsächlich nicht so verstanden hat. Im Übrigen hätte sie bei einem derartigen Verständnis ebenfalls nicht erneut Kündigungsmittelung und Portierungsauftrag einstellen dürfen, weil schließlich dann ein jüngerer und damit von der Klägerin zu beachtender Anbieterwechsel des Kunden zu einem Drittanbieter vorliegen würde.

Abgesehen davon kommt es auf den Inhalt der Spezifikationen, die unstreitig bei einem Anbieterwechsel nicht die Mitteilung „NWE“ vorsehen, nicht entscheidend an. Maßgebend ist vielmehr nach den allgemeinen Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB ausschließlich, wie die Beklagte diesen Hinweis als Erklärungsempfängerin verstehen durfte. Dies ergibt sich zudem daraus, dass die Klägerin der Beklagten – wie bereits ausgeführt – auf diesem Wege Willenserklärungen des Kunden übermittelt. Der Kunde ist aber an den Spezifikationen, bei denen es sich um interne Vereinbarungen zwischen Telekommunikationsnetzbetreibern handelt, nicht beteiligt. Eine vom tatsächlichen Erklärungsgehalt abweichende, enge Auslegung nach Maßgabe dieser Spezifikationen würde daher auf einen unzulässigen Vertrag zu Lasten Dritter – des Kunden – hinauslaufen. 116

(3) 117

Aus dem gleichen Grund kann sich die Beklagte nicht mit Erfolg darauf berufen, dass sich die Netzbetreiber verpflichtet hätten, keinen Widerruf des Portierungsauftrags von Kunden eines anderen Netzbetreibers einzuholen. Die Spezifikationen können Rechte des Kunden nicht einschränken und dieser kann zivilrechtlich ohne weiteres einen Anbieter beauftragen, Erklärungen gegenüber einem anderen Anbieter abzugeben oder diesen als Boten mit der Überbringung eigener Erklärungen betrauen. 118

Abgesehen davon ist die behauptete Verpflichtung aus den Spezifikationen nicht ersichtlich. Sie kann insbesondere nicht aus der Vereinbarung hergeleitet werden, dass der aufnehmende Anbieter den Portierungsauftrag zu stornieren hat, wenn ein Kunde seinen Auftrag ihm gegenüber widerruft. Diese Regelung schließt es nicht aus, dass der Kunde den Altanbieter beim Widerruf des Portierungsauftrags als Bevollmächtigten oder Boten einsetzt. 119

(4) 120

Die Klägerin war weder aufgrund der Regelung des § 46 Abs. 2 TKG in der vom 26.06.2004 bis zum 02.05.2012 – und damit im Zeitraum der Verletzungshandlungen – geltenden Fassung (nachfolgend § 46 Abs. 2 TKG a. F. ) noch des § 46 Abs. 4 TKG in der vom 03.05.2012 bis zum 30.11.2012 oder in der ab 01.12.2012 gültigen, aktuellen Fassung (nachfolgend § 46 Abs. 4 TKG n. F.) gesetzlich dazu verpflichtet, gleichwohl das Vertragsverhältnis mit dem Endnutzer (Kunden) zu beenden und/oder insbesondere die Rufnummernübertragung durchzuführen. 121

Denn der Kunde ist durch diese Regelung nicht daran gehindert, nach Zugang von Kündigungsmittelung und Portierungsauftrag beim aufnehmenden Anbieter den Portierungsauftrag zu widerrufen, solange die Rufnummernübertragung tatsächlich noch nicht durchgeführt worden ist. 122

(a) 123

Ausgangspunkt hierfür ist, dass der „Anbieterwechsel“ bis dahin noch nicht beendet ist und der Kunde von diesem noch Abstand nehmen kann. 124

Das Gesetz definiert in § 46 Abs. 2 TKG a. F. / § 46 Abs. 1 und 4 TKG n. F. den Begriff des „Anbieterwechsels“ nicht. Es wird zwar die Ansicht vertreten, dass ein Anbieterwechsel bereits vorliegt, wenn der Teilnehmer den Vertrag mit einem Anbieter beendet sowie einen neuen Vertrag mit einem anderen Anbieter begründet und der neue Anbieter dem alten Anbieter die Kündigung des Teilnehmers mitgeteilt hat (Landgericht Köln, Urteil vom 20.12.2012 – 31 O 292/12; Büning in: Geppert/Schütz, Beck’scher TKG-Kommentar, 4. Aufl., § 46 Rn. 10, 16; Kiparski/Thoenes, MMR 2014/472 m. w. N.). Dieser Auslegung stimmt der Senat jedoch nicht uneingeschränkt zu (kritisch auch OLG Karlsruhe, Urteil vom 2.08.2013 – 6 U 59/13): Vielmehr begründen die genannten Erklärungen lediglich eine Verpflichtung des Altanbieters zur unverzüglichen Durchführung des Anbieterwechsels. Der Anbieterwechsel selbst ist ein tatsächlicher Prozess, der solange andauert, bis er tatsächlich abgeschlossen ist. Dafür spricht nicht nur der einen tatsächlichen Vorgang beschreibende Begriff „Anbieterwechsel“, sondern insbesondere der Wortlaut von § 46 Abs. 2 TKG a. F./ § 46 Abs. 1 und 4 TKG n. F., der mit der Formulierung „bei einem Anbieterwechsel“ nicht ein punktuell Ereignis, sondern einen Prozess beschreibt, der eine gewisse Zeit in Anspruch nimmt. Noch deutlicher wird dies nach der neuen Rechtslage, wo nicht nur in § 46 Abs. 1 S. 2 TKG n. F. geregelt ist, dass *„bei einem Anbieterwechsel ... der Dienst des Teilnehmers nicht länger als einen Kalendertag unterbrochen werden“* darf, mithin das Gesetz selbstverständlich von einer Fortdauer des Anbieterwechsels während der Unterbrechung ausgeht. Zudem unterscheidet insbesondere § 46 Abs. 1 S. 1 TKG n. F. ausdrücklich zwischen den *„vertraglichen und technischen Voraussetzungen für einen Anbieterwechsel“* und dem *„Anbieterwechsel“* selbst. Mit den vertraglichen Voraussetzungen für einen Anbieterwechsel sind dabei die Erklärungen des Teilnehmers zur Beendigung des Vertrages mit dem Altanbieter und zur Begründung eines neuen Vertrages mit dem aufnehmenden Anbieter gemeint, wobei der Altanbieter mit Zugang der Kündigungsmittelung zur unverzüglichen Durchführung des Anbieterwechsels verpflichtet ist, der sich allerdings als tatsächlicher Prozess erst anschließt. 125

Daraus folgt gleichzeitig, dass der Senat der Ansicht nicht folgt, wonach ab dem Zugang der Kündigung beim Altanbieter eine spätere Abstandnahme des Kunden von dieser Kündigung zeitlich nach dem „Anbieterwechsel“ zum neuen Anbieter liege und daher allenfalls einen erneuten Anbieterwechselprozess auslösen könne (so Büning in Geppert/Schütz, aaO, § 46 Rn. 17). Vielmehr führt die Abstandnahme von der Kündigung zu einer Unterbrechung des Anbieterwechselprozesses mit der Folge, dass kein Wechsel des Kunden vom Altanbieter zum Neuanbieter stattfindet. Dabei ist unbeachtlich, ob der bisherige Vertrag mit dem Altanbieter fortgesetzt oder mit diesem ein neuer Vertrag zu den alten Konditionen abgeschlossen wird, weil beide Vereinbarungen mit dem Altanbieter gleichermaßen darauf hinauslaufen, dass der Anbieterwechsel einschließlich der Rufnummernübertragung nicht mehr durchgeführt werden soll. Nur diese Auslegung wird dem tatsächlichen Willen des Kunden gerecht, dass gerade kein Anbieterwechsel (mehr) stattfinden, sondern die vertragliche Beziehung mit dem Altanbieter ununterbrochen fortbestehen, eine Rufnummernübertragung nicht erfolgen und die Rufnummer stattdessen wie bisher beim Altanbieter verbleiben soll. 126

(b) 127

Der auf ein Unterbleiben des Anbieterwechsels einschließlich der Rufnummernübertragung gerichtete Wille des Kunden ist auch beachtlich und bei einem Einverständnis des 128

Altanbieters mit der Fortsetzung der vertraglichen Beziehung von diesem zu befolgen, so dass die Portierung nicht (mehr) vorzunehmen ist.

Der Senat vermag sich der Auffassung der Beklagten nicht anzuschließen, wonach der Altanbieter wegen § 46 Abs. 2 TKG a. F. und/oder §§ 46 Abs. 1, 4 TKG n. F. dazu verpflichtet sei, den Anbieterwechsel auch gegen den zwischenzeitlich geänderten Willen des Kunden durchzuführen und insbesondere die Rufnummer in das Netz des Neuanbieters zu portieren. Erst recht begründen diese Regelungen keinen Anspruch des aufnehmenden Anbieters auf Rufnummernübertragung (OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2014, 311): So stellt bereits die Formulierung von § 46 Abs. 2 TKG a. F. / § 46 Abs. 4 S. 1 TKG n. F., wonach die Anbieter sicherstellen müssen, dass ihre Endnutzer ihnen zugeteilte Rufnummern bei einem Anbieterwechsel beibehalten können, entscheidend auf den Kundenwillen ab. Aus ihr ergibt sich zum Einen, dass die Übertragung der Rufnummer bei einem Anbieterwechsel nicht automatisch erfolgt, sondern nur mit einem entsprechenden Willen des Kunden. Dieser ist nicht dazu verpflichtet, bei einem Anbieterwechsel eine Übertragung seiner Rufnummer vorzunehmen, sondern er hat die Wahl („beibehalten können“) und kann auch von vornherein darauf verzichten. Zum Anderen begründet die Vorschrift nach ihrem Wortlaut ausschließlich Pflichten der Anbieter und damit korrespondierende Rechte des Kunden. Davon ausgehend ist jedoch kein triftiger Grund erkennbar, warum der Wille des Kunden, von einem Portierungsauftrag nachträglich – jedenfalls bis zur tatsächlichen Durchführung der Rufnummernübertragung – Abstand zu nehmen, unbeachtlich sein sollte. 129

Das gilt umso mehr, als sich die Vorschrift systematisch im dritten Teil des TKG befindet, der laut seiner Überschrift Bestimmungen zum „Kundenschutz“ aufführt. Unbeachtlich ist, dass dies bei der Vorgängerregelung des § 43 TKG 1996 noch nicht der Fall war. Mit der späteren Übernahme der Regelungen zur Rufnummernübertragung in § 46 TKG 2004 und damit in den dritten Teil des TKG kommt vielmehr gerade der Wille des Gesetzgebers deutlich zum Ausdruck, dieser Norm (nunmehr) vorrangig kundenschützenden Charakter zu verleihen. Hinzu kommt, dass im Rahmen der – nach den Streitgegenständlichen Kundenfällen von Ende 2011 /Anfang 2012 in Kraft getretenen – Neuregelung des TKG 2012 die Priorität des Kundenwillens noch deutlicher zum Ausdruck kommt. So darf nach § 46 Abs. 1 S. 1 TKG n. F. die Leistung des Altanbieters gegenüber dem Teilnehmer (nur) auf Verlangen des Teilnehmers unterbrochen werden. Zudem ist nach § 46 Abs. 9 S. 2 Nr. 4 TKG n. F., wenn die Bundesnetzagentur die Einzelheiten des Verfahrens für den Anbieterwechsel festlegt, insbesondere zu berücksichtigen, dass erforderlichenfalls Maßnahmen getroffen werden, *„die sicherstellen, dass Teilnehmer während des gesamten Übertragungsverfahrens geschützt sind und nicht gegen ihren Willen auf einen anderen Anbieter umgestellt werden.“* Diese Vorschrift kann nicht anders verstanden werden, als dass es stets „während des gesamten Übertragungsverfahrens“ – und nicht nur bei Erteilung des Portierungsauftrags – ausschlaggebend auf den Kundenwillen ankommt, dieser mithin zwingend auch zu beachten ist, wenn er vor Durchführung der Rufnummernübertragung vom Anbieterwechsel Abstand nimmt. 130

(c) 131

Die Argumente der Beklagten gegen diese Auslegung von § 46 Abs. 2 TKG a. F. / § 46 Abs. 4 S. 1 TKG n. F. überzeugen nicht. 132

Insbesondere kann sie sich nicht mit Erfolg auf den (auch) wettbewerbsfördernden Zweck der Norm berufen. Die Regelung soll zwar in diesem Sinne nicht nur dem Kunden einen Anbieterwechsel unter Beibehaltung der bisherigen Rufnummer ermöglichen und ihn dabei vor etwaigen Nachteilen, insbesondere durch Unterbrechungen schützen. Vielmehr dient sie 133

auch dazu, den Wettbewerb auf dem Markt der Telekommunikation zu fördern, indem Unternehmen durch die freie Übertragbarkeit von Rufnummern leichter Zugang zu diesem Markt erhalten. Daraus kann die Beklagte indes für die hier allein maßgebliche Frage, ob eine Rufnummernübertragung auch gegen den ausdrücklich erklärten Willen des Kunden durchzuführen ist, nichts herleiten. Durch die Regelungen gegen den unlauteren Wettbewerb werden gemäß § 1 S. 1 UWG Mitbewerber, Verbraucher und sonstige Marktteilnehmer grundsätzlich gleichermaßen geschützt. Der wettbewerbsschützende Charakter einer Norm besagt daher als solches nichts darüber, wie sie bei gegenläufigen Interessen von verschiedenen Marktteilnehmern auszulegen ist. Dafür kommt es vielmehr auf die konkrete gesetzliche Regelung an. Den zitierten Normen lässt sich indes nichts dafür entnehmen, dass das Interesse des aufnehmenden Anbieters an einer Rufnummernübertragung Vorrang gegenüber dem abweichenden Willen des Kunden an einem Verbleib der Rufnummer beim Altanbieter hat, sondern § 46 TKG stellt im Gegenteil – wie bereits ausgeführt – maßgeblich auf den Kundenwillen ab. Tatsächlich führt es außerdem nicht zu einer Gefährdung oder Beeinträchtigung eines funktionsfähigen Wettbewerbs, wenn eine Rufnummernübertragung anlässlich eines Anbieterwechsels deshalb unterbleibt, weil der Teilnehmer eine solche entweder von vornherein nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt, aber zumindest noch vor der tatsächlichen Durchführung der Übertragung, nicht mehr wünscht (OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2014, 311).

Die Beklagte beruft sich des Weiteren vergeblich auf die besonderen Hinweispflichten des Neu- und Altanbieters, die im Zuge der Neuregelung des TKG 2012 in § 46 Abs. 4 S. 4 TKG Einzug gefunden haben. Der Kunde hat danach gemäß § 46 Abs. 4 S. 3 TKG n. F. bei Mobilfunkdiensten einen Anspruch auf Rufnummernübertragung, auch wenn er den Anbieter nicht wechselt, sondern neben seinem bisherigen Anschluss zusätzlich den Anschluss eines weiteren Anbieters nimmt. In diesem Fall ist der Kunde zwar nach § 46 Abs. 4 S. 4 TKG n. F. vom aufnehmenden Anbieter vor Vertragsschluss darüber zu belehren, dass er zwei Verträgen über Telekommunikationsdienstleistungen mit jeweils selbständigen Zahlungsverpflichtungen ausgesetzt ist. Darüber hinaus ist der abgebende Anbieter in diesem Fall verpflichtet, den Endnutzer zuvor über alle anfallenden Kosten zu informieren, § 46 Abs. 4 S. 5 TKG n. F. Daraus und aus dem Umstand, dass es entsprechende Belehrungspflichten im Bereich der Festnetztelefonie nicht gibt, kann jedoch – ungeachtet der Frage, ob es sich bei dem Produkt der Beklagten überhaupt um einen „Festnetzanschluss“ handelt – entgegen der Ansicht der Beklagten nicht der Schluss gezogen werden, dass der Altanbieter verpflichtet wäre, die Rufnummernübertragung gegen den Willen des Kunden durchzuführen und der aufnehmende Anbieter sogar einen darauf gerichteten Anspruch hätte. 134

Dies lässt sich auch nicht daraus herleiten, dass die besonderen Hinweispflichten im Mobilfunkbereich auf der Vorstellung des Gesetzgebers (vgl. die Begründung zum Regierungsentwurf, BT-Drucks. 17/5707, S. 70) beruhen, der durchschnittliche Verbraucher, der ohne ausdrückliche Kündigung seines Altvertrags einen Neuvertrag abschließt und hierbei die Rufnummernübertragung seiner bisherigen Mobilfunkrufnummer hin zum neuen Anschluss beantragt, könne der irrigen Vorstellung unterliegen, sich allein durch den Portierungsauftrag seiner Zahlungsverpflichtung aus dem Altvertrag zu entledigen. Dabei kann dahinstehen, ob – wie die Beklagte meint – eine vergleichbare Fehlvorstellung beim Kunden im Festnetzbereich auftreten kann, wenn er gegenüber dem Altanbieter von Kündigung und Portierungsauftrag wieder Abstand nimmt, indem er irrtümlich glaubt, mit diesen Erklärungen beende er gleichzeitig das Vertragsverhältnis mit dem neuen Anbieter. Der 1. Kartellsenat des OLG Düsseldorf hat dies mit folgender Begründung verneint (GRUR-RR 2014, 311): 135

„Dass der Teilnehmer bei der Kündigung eines Portierungsauftrags gleichfalls der irrigen Vorstellung unterliegen könnte, sich hiermit von einer Zahlungsverpflichtung zu befreien, liegt indes völlig fern. Das versteht sich bei dem Verhältnis des Teilnehmers zur Beklagten (hier: der Klägerin) von selbst, da die Abstandnahme von der Rufnummernübertragung in Zusammenhang gerade mit der Aufrechterhaltung bzw. Neubestellung eines T.-Anschlusses steht. Nichts anderes gilt aber hinsichtlich der Beziehungen der Kunden zur Klägerin (hier: der Beklagten). Wie der Teilnehmer weiß, ist er dieser gegenüber mit der Bestellung eines T.2-Anschlusses vertragliche Zahlungsverpflichtungen eingegangen. Dass er diesen in den streitbefangenen Fällen nicht durch die bloße Kündigung seines Portierungsauftrags hat entgehen können, liegt - nach den Erkenntnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Verbrauchers - auf der Hand. Denn mangels einer bereits technisch durchgeführten Portierung ist die alte Festnetznummer des betreffenden Teilnehmers tatsächlich zu keinem Zeitpunkt dem neuen T.2-Anschluss ... zugeordnet gewesen. Und hiermit einhergehend hat der Teilnehmer diese Rufnummer auch nie unter dem T.2-Anschluss ... genutzt. Damit liegen die hier streitbefangenen Fälle in wesentlicher Hinsicht anders als der eines mehrere Mobilfunkdienstverträge parallel bei unterschiedlichen Anbietern unterhaltenden Teilnehmers.“

136

Auch wenn man diese Auffassung nicht teilt und stattdessen wie die Beklagte davon ausgeht, der durchschnittliche Verbraucher erkenne im Festnetzbereich ebenfalls nicht die Gefahr, infolge seiner Erklärungen gegenüber der Klägerin zur Abstandnahme von Kündigung und Portierungsauftrag an zwei Anschlussverträge gebunden zu sein, so führt dies nicht zu der von ihr begehrten Rechtsfolge einer Verpflichtung des Altanbieters zur Rufnummernübertragung gegen den Willen des Kunden. Dem Landgericht ist zwar darin Recht zu geben, dass Kunden regelmäßig kein Interesse daran haben, mehrere Festnetzanschlüsse parallel zu nutzen, und dies mag ungeachtet seiner rechtlichen Qualifizierung als Mobilfunk- oder Festnetzanschluss ebenso für die Nutzung des von der Beklagten angebotenen „mobilfunkbasierten Anschlusses zur stationären Nutzung“ neben einem herkömmlichen Festnetzanschluss gelten. Indes dienen die Regelungen zum Anbieterwechsel in § 46 TKG – wie sich insbesondere aus der Neuregelung von § 46 Abs. 1 und Abs. 4 S. 2 TKG n. F. ergibt – in erster Linie dem Schutz des Kunden vor übermäßigen Unterbrechungen der Leistung (Büning in: Geppert/Schütz, aaO, § 46 Rn. 8). Sie haben jedoch nicht generell den Zweck, den Kunden bei einem Anbieterwechsel vor doppelten Zahlungsverpflichtungen aus doppelten Vertragsverhältnissen zu schützen. Dies folgt gerade daraus, dass sie lediglich für die Konstellation einer Rufnummernübertragung im Mobilfunkbereich zum Schutz der Kunden Belehrungspflichten festlegen, nicht aber wenn der Kunde von einem Anbieterwechsel Abstand nimmt und sich dazu entschließt, die vertragliche Beziehung zum Altanbieter fortzusetzen sowie die Rufnummern dort beizubehalten. Ob dem die Vorstellung des Gesetzgebers zugrunde liegt, dass der durchschnittliche Verbraucher hier – ebenso wie beim vorherigen Abschluss des Vertrages mit dem aufnehmenden Anbieter trotz fortbestehender vertraglicher Bindung zum Altanbieter – nicht aufklärungsbedürftig ist, kann dahinstehen. Selbst wenn aufgrund der Gefahr einer doppelten vertraglichen Bindung des Kunden eine Hinweispflicht des Altanbieters zu befürworten sein sollte, so kann dies mangels einer entsprechenden gesetzlichen Regelung nicht bedeuten, dass der Altanbieter gegen den Willen des Kunden zur Durchführung der Rufnummernübertragung verpflichtet ist. § 46 TKG lässt sich daher auch kein zwingender Gleichlauf zwischen der Beendigung des Vertrages mit dem neuen Anbieter und der Beendigung des Portierungsauftrages entnehmen.

137

In diesem Zusammenhang ist ferner zu berücksichtigen, dass die Verletzung einer Hinweispflicht regelmäßig nicht automatisch zur Unwirksamkeit eines Vertrages führt,

138

sondern grundsätzlich nur sekundäre Leistungspflichten begründet. Dementsprechend hätte ein gebotener, aber unterbliebener Hinweis nicht zwingend zur Folge, dass der (neue) Vertrag mit dem Altanbieter unwirksam wäre, sondern würde allenfalls Ansprüche des Kunden auf Schadenersatz und Rückabwicklung auslösen. Das ist auch sachgerecht, weil der Kunde im Einzelfall trotz einer – hier zu Argumentationszwecken unterstellten – Pflichtverletzung des Altanbieters gleichwohl Interesse an einer Fortsetzung des Vertragsverhältnisses mit diesem haben kann, etwa weil der Kunde zwecks einer getrennten Abrechnung privater und geschäftlicher Telefonate oder zwischen verschiedenen Nutzern zwei Festnetzanschlüsse bzw. „Anschlüsse zur stationären Nutzung“ unterhalten möchte oder weil er auch in Kenntnis eines doppelten Vertragsverhältnisses mit doppelten Zahlungspflichten die vertragliche Beziehung zum Altanbieter fortsetzen und ausschließlich im Verhältnis zum aufnehmenden Anbieter eine Vertragsbeendigung erreichen möchte.

Nach alledem würde eine Durchführung der Portierung gegen den inzwischen geänderten Willen des Kunden nichts am Vorhandensein von zwei wirksamen Anschlussverträgen ändern. Seine Zahlungsverpflichtungen gegenüber dem alten und dem neuen Anbieter bestehen unabhängig von der Übertragung der Rufnummer. Gerade weil im Rahmen von § 46 TKG beim Anbieterwechsel zwischen den Vertragsverhältnissen und der Rufnummernmitnahme rechtlich zu unterscheiden ist, wäre mit einer Verpflichtung des Altanbieters zur Portierung somit für den Kunden nichts gewonnen. Das gilt umso mehr, als er – wie soeben ausgeführt – seine Entscheidung bewusst in Kenntnis einer doppelten Vertragsbindung getroffen haben kann. Daher würde es auch nicht einem effektiven Schutz der Verbraucher im Festnetzbereich dienen, wenn sie im Zusammenhang mit einem Anbieterwechsel nicht berechtigt wären, von einer Portierung bis zur tatsächlichen Durchführung der Rufnummernübertragung wieder Abstand zu nehmen, obwohl sie die Vertragsbeziehung zum bisherigen Anbieter doch fortsetzen wollen. Auch deswegen ist – neben den weiteren dargelegten Gründen – nicht ersichtlich, warum der Wille des Kunden generell unbeachtlich sein sollte.

2. 140

Die gezielte Behinderung der Klägerin im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG hat zudem geschäftliche Relevanz im Sinne von § 3 Abs. 1 UWG. 141

Sie ist geeignet, die Interessen der Klägerin spürbar zu beeinträchtigen, da sie dazu führen kann, dass der Kunde annimmt, die Kündigung des Vertrages mit der Klägerin könne nicht mehr „rückgängig“ gemacht werden, er deshalb die Umstellung des Anschlusses auf die Beklagte hinnimmt und künftig nur noch ihre Leistungen in Anspruch nimmt. 142

3. 143

Da ferner Wiederholungsgefahr im Sinne von § 8 Abs. 1 S. 1 UWG besteht, hat die Klägerin den geltend gemachten Unterlassungsanspruch. 144

4. 145

Infolgedessen kann dahinstehen, ob das streitgegenständliche Verhalten der Beklagten noch aus weiteren Gründen, insbesondere wegen Verstoßes gegen § 4 Nr. 1 UWG oder § 5 UWG wettbewerbswidrig ist. 146

5. 147

148

Die Ordnungsmittellandrohung beruht auf § 890 ZPO.

III.	149
Die Klägerin hat ferner gegen die Beklagte einen Anspruch auf Auskunft und Rechnungslegung gemäß §§ 242, 256 BGB über den Umfang der zweiten Einstellung von Portierungsaufträgen (Klageantrag zu 1. b).	150
Ein Anspruch auf Auskunft und Rechnungslegung nach den Grundsätzen von Treu und Glauben (§ 242 BGB) besteht, wenn die zwischen den Parteien bestehenden Rechtsbeziehungen es mit sich bringen, dass der Anspruchsberechtigte in entschuldbarer Weise über das Bestehen oder den Umfang seines Rechts im Ungewissen ist, und wenn der Verpflichtete in der Lage ist, unschwer die zur Beseitigung dieser Ungewissheit erforderliche Auskunft zu erteilen (st. Rspr., vgl. BGH, NJW 2007, 1806 Meistbegünstigungsvereinbarung m. w. N.; BGH, GRUR 2010, 623 – Restwertbörse).	151
So liegt es hier: Die Beklagte ist ohne weiteres in der Lage, der Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, in welchen Fällen sie ohne neuen Kundenauftrag zum zweiten Mal einen Portierungsauftrag an die Klägerin übermittelt hat. Etwas anderes behauptet die Beklagte selbst nicht.	152
Andererseits ist der Klägerin zwar grundsätzlich ebenfalls bekannt, bei welchen Kunden die Beklagte über ihre elektronischen Schnittstellen zweite Portierungsaufträge eingestellt hat, da diese an die Klägerin selbst gerichtet waren und ihr zugegangen sind. Die Klägerin hat jedoch keine Kenntnis davon, in welchen Fällen diesen erneuten Übermittlungen von Portierungsaufträgen tatsächlich kein neuer Auftrag des Kunden zugrunde gelegen und sich die Beklagte deswegen unlauter verhalten hat. Schließlich besteht die Möglichkeit, dass Kunden der Beklagten im Einzelfall tatsächlich einen erneuten Portierungsauftrag erteilt haben, zumal dies allein dem objektiven Erklärungsgehalt der Übermittlung entspricht. Da der Beklagten insoweit kein Wettbewerbsverstoß unterlaufen wäre, ist die Klägerin über den Umfang ihres Rechts im Ungewissen.	153
Diese Ungewissheit kann die Klägerin nicht auf anderem Wege beseitigen. Zum Einen ist ihr darin Recht zu geben, dass es ihr nicht zumutbar ist, zwecks Aufklärung sämtliche betroffene Kunden anzurufen. Das gilt umso mehr, als sie nicht davon ausgehen kann, dass sämtliche Kunden ihr verlässlich Auskunft über das Bestehen und / oder den Inhalt von Vereinbarungen mit der Beklagten geben würden. Zum Anderen beruft sich die Beklagte vergeblich darauf, dass die Klägerin sich gemäß den Vereinbarungen in den Spezifikationen die Originalverträge vorlegen lassen könnte. Selbst wenn man diese Möglichkeit als gegeben unterstellt, so würde es der Klägerin schon deshalb keine Klarheit über den Umfang von Zweitübermittlungen von Portierungsaufträgen ohne neuen Kundenauftrag verschaffen, weil Kunden möglicherweise neue Erklärungen nur mündlich abgegeben haben. So können sie etwa telefonisch gegenüber der Beklagten mitgeteilt haben, dass die ursprüngliche Kündigung des Vertrages mit der Klägerin und der ursprüngliche Portierungsauftrag „fortbestehen“ oder „wieder gelten“ sollen und/oder von der Kündigung des Portierungsauftrags Abstand nimmt. Aus den Originalverträgen geht dies dann nicht hervor, weshalb die von der Beklagten angeführte vertragliche Auskunft der Klägerin keine zuverlässige Kenntnis über den Umfang ihres Rechts verschafft. Die Vorlage der Originalverträge ist daher nicht geeignet, die Ungewissheit auf Seiten der Klägerin zu beseitigen.	154

Die Beklagte macht zuletzt vergeblich geltend, dass die Klägerin deshalb nicht auf die Auskunft angewiesen sei, weil sie sämtliche Kundenfälle zur Grundlage ihres Schadenersatzanspruchs machen könnte, bei denen sie einen zweiten Portierungsauftrag übermittelt habe. Dies hätte zur Folge, dass die Klägerin in einem Rechtsstreit über die Schadenshöhe ein erhebliches (Kosten-) Risiko tragen würde, weil nicht auszuschließen ist, dass zahlreichen „Zweitübermittlungen“ tatsächlich neue Kundenaufträge zugrunde liegen und die Beklagte dies im Rahmen ihres Verteidigungsvorbringens geltend machen wird. Ein Auskunftsanspruch nach § 242 BGB besteht jedoch gerade auch dann, wenn der Anspruchsberechtigte „nur“ über den Umfang seines Rechts im Ungewissen ist. Außerdem ist im vorliegenden Fall bei der gebotenen wertenden Betrachtung zu berücksichtigen, dass die Beklagte die Klägerin durch ein wettbewerbswidriges Verhalten gezielt behindert, dessen Umfang sie kennt oder unschwer in Erfahrung bringen kann, während die Klägerin über das Ausmaß entschuldbar im Ungewissen ist. Es wäre daher mit den Grundsätzen von Treu und Glauben nicht vereinbar, der Klägerin die begehrte Auskunft zu versagen und sie infolgedessen mit dem (Kosten-) Risiko eines Höheprozesses zu belasten.

IV. 156

Die Klägerin hat des Weiteren gegen die Beklagte Anspruch auf Erstattung der Kosten für die vorgerichtliche Abmahnung in Höhe von 1.780,20 Euro aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG (Klageantrag zu 1. c). 157

Grund und Höhe dieser Kosten greift die Beklagte zu Recht nicht gesondert an: Da die Klägerin die Beklagte berechtigterweise wegen der streitgegenständlichen Handlung abgemahnt hat, kann sie von dieser gemäß § 12 Abs. 1 S. 2 UWG Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangen. 158

Diese belaufen sich auf 1.780,20 Euro. Die Einschaltung eines Rechtsanwalts war erforderlich. Der Streitwert für den Unterlassungsantrag beträgt 100.000,- Euro. Eine 1,3 Geschäftsgebühr nach Nr. 2300, Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG a. F. und die Kostenpauschale von 20,- Euro gemäß Nr. 7002 VV ergeben den geltend gemachten Betrag von 1.780,20 Euro. 159

V. 160

Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 1.780,20 Euro seit dem 17.05.2012 kann die Klägerin von der Beklagten aus §§ 288 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB beanspruchen. 161

VI. 162

Zuletzt ist der Antrag zu 2) auf Feststellung, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtlichen Schaden zu ersetzen, der ihr durch eine zweite Einstellung von Portierungsaufträgen entstanden ist, zulässig und begründet. 163

Der Feststellungsantrag ist zulässig. Die Klägerin hat ein Feststellungsinteresse, § 256 Abs. 1 ZPO. Die Klägerin hat konkret dargelegt, dass ihr eine Klage auf Leistung nicht möglich und zumutbar ist, da sie über den Umfang ihres Schadenersatzanspruchs im Ungewissen ist (vgl. dazu Zöller/Greger, Kommentar zur ZPO, 30. Aufl., § 256 Rn. 7a m. w. N.). Auf die Ausführungen zum Auskunftsanspruch unter III. wird insoweit zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen. 164

165

Der Feststellungsantrag ist auch begründet. Voraussetzung dafür ist, dass die sachlichen und rechtlichen Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruchs vorliegen, also ein haftungsrechtlich relevanter Eingriff gegeben ist, der zu möglichen künftigen Schäden führen kann (vgl. BGH, MDR 2007, 792). Das ist hier der Fall: Die Beklagte hat sich gegenüber der Klägerin gemäß § 9 S. 1 UWG schadenersatzpflichtig gemacht, indem sie gegen §§ 4 Nr. 10, 3 Abs. 1 UWG verstoßen und sich dabei zumindest fahrlässig verhalten hat. Darüber hinaus besteht nicht nur die Möglichkeit, sondern es ist sogar wahrscheinlich, dass Zweitübermittlungen von Portierungsaufträgen ohne neuen Kundenauftrag zumindest in Einzelfällen dazu geführt haben, dass die Klägerin die Rufnummer in das Netz der Beklagten übertragen hat und Kunden deshalb weniger Leistungen der Klägerin in Anspruch genommen haben als dies ohne Durchführung der Portierung der Fall gewesen wäre. Deshalb kann im vorliegenden Fall offen bleiben, ob die Begründetheit eines Feststellungsantrages eine gewisse Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts erfordert (offen gelassen von BGH, MDR 2007, 792).

VII. 166

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO; die Anordnung über die vorläufige Vollstreckbarkeit richtet sich nach §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 167

Es besteht keine Veranlassung, gemäß § 543 Abs. 2 S. 1 ZPO die Revision zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern. Die Frage, ob im Rahmen des § 46 Abs. 2 TKG a. F. / § 46 Abs. 4 S. 1 TKG n. F. eine Rufnummernübertragung auch gegen den erklärten Willen des Endnutzers durchzuführen ist, ist nicht klärungsbedürftig. Grundsätzliche Bedeutung kommt der Rechtssache nicht zu, obwohl der Bundesgerichtshof bislang dazu noch keine Entscheidung getroffen hat, weil die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte die Rechtsfrage einheitlich beantwortet und die hierzu in der Literatur vertretenen abweichenden Meinungen vereinzelt geblieben sind (vgl. BGH, NJW-RR 2010, 1047; Zöller/Heßler, Kommentar zur ZPO, 30. Aufl., § 543 Rn. 11; Musielak/Ball, Kommentar zur ZPO, 11. Aufl., § 543 Rn. 5a). Außerdem ist nicht zu erwarten, dass die Rechtsfrage in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen auftritt. Dafür ist nicht die Anzahl der Anbieterwechsel, sondern der Fälle maßgebend, in denen der Kunde von einem Anbieterwechsel Abstand nimmt und zwischen den Anbietern daraufhin Streit über die Durchführung der Portierung entsteht. Das ist – soweit dem Senat bekannt – jenseits der zwischen den Parteien dieses Rechtsstreits geführten rechtlichen Auseinandersetzung nur in dem zitierten Verfahren beim OLG Karlsruhe der Fall gewesen. 168

VIII. 169

Der Streitwert wird im Einklang mit der Festsetzung des Landgerichts gemäß § 51 Abs. 2 KGG auf 150.000,- Euro festgesetzt. 170

Antrag zu 1 a) Unterlassung: 100.000,- Euro 171

Antrag zu 1 b) Auskunft: 25.000,- Euro 172

Antrag zu 2) Schadenersatz: 25.000,- Euro 173

Der nicht nachgelassene Schriftsatz der Klägerin vom 06.11.2014 enthält keine neuen entscheidungserheblichen Tatsachen und ist bei der Entscheidung nicht berücksichtigt worden; Anlass zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung (§ 156 ZPO) gibt er nicht. 174

