

»WUW1466466

## Können Netzbetreiber von Content Providern Entgelte für die Durchleitung von Daten verlangen?

Anmerkung zu LG Köln – Datendurchleitungsentgelt, WUW1465855, in diesem Heft

Netzbetreiber investieren Unsummen in den Ausbau von Netzen und digitaler Infrastruktur. Gleichzeitig erwirtschaften Tech-Konzerne Milliarden Gewinne mit digitalen Geschäftsmodellen, die auf diesen Netzen aufbauen. Jetzt hat das LG Köln erstmals einen dieser Anbieter dazu verurteilt, für die Durchleitung seiner Daten an die Endkundenanschlüsse der Deutschen Telekom („DTAG“) zu bezahlen.

**LG Köln**, Urteil vom 14.05.2024 – 33 O 178/23, **Datendurchleitungsentgelt**

### I. Sachverhalt

Im Jahr 2010 schlossen Tochtergesellschaften der DTAG und der Vorgängerin der Meta Platforms Inc. („Meta“) ein sog. IP Transit Services Agreement. Gegenstand der Vereinbarung war die direkte Anbindung von Meta an das Netz der DTAG über sog. Ports und die Durchleitung von Daten an Endkunden im Netz der DTAG. Hierfür sollte die DTAG eine Vergütung erhalten. Ende 2020 kündigte Meta die Vereinbarung, da man sich nicht auf eine Reduktion der Vergütung einigen konnte. In ihrer Kündigungsbestätigung stellte die DTAG klar, die Leistungen nach dem IP Transit Services Agreement weiterhin und für das dort vereinbarte Entgelt bereitzustellen. Dem widersprach Meta, speiste in den folgenden Monaten aber gleichwohl Daten über die bereitgestellten Ports in die Netze der DTAG ein, die sie an ihre Anschlusskunden ausspielte. Die DTAG stellte die Durchleitung der Daten zu den Konditionen der gekündigten Vereinbarung in Rechnung. Auf diese Rechnungen leistete Meta keine Zahlungen, woraufhin die DTAG klagte.

### II. Vertragsschluss durch Inanspruchnahme

In der Kündigungsbestätigung der DTAG und der darin enthaltenen Ankündigung, die Daten von Meta weiterhin zu den im gekündigten Vertrag festgelegten Konditionen durch das eigene Netz zu leiten, sieht das Landgericht ein Angebot auf Abschluss eines neuen IP Transit Services Agreement. Dieses Angebot nahm Meta an, indem es über die Ports Daten an das Netz der DTAG übergeben hat. Damit kein Vertrag zustande gekommen wäre, hätte die Meta „den Stecker ziehen“ und – ggf. unter Inkaufnahme von Qualitätseinbußen – andere Möglichkeiten, wie die Übertragung mittels Transitnetzen, nutzen müssen.

Zwar erklärte Meta vor der Nutzung der bereitgestellten Ports, keine vertragliche Grundlage für eine solche Entgeltpflicht zu sehen. Diese Erklärung ist jedoch unbeachtlich. Denn die Durchleitung der Daten erfordere mit der Bereitstellung des eigenen Routers und der sukzessiven Erhöhung der Datenmengen ein Mitwirken von Meta. Eine den Vertragsschluss negierende Erklärung sei daher eine „protestatio facto contraria“ und unbeachtlich.

### III. Keine Nichtigkeit aus Kartellrecht

Die Nutzungsentgeltvereinbarung ist auch nicht wegen eines Kartellrechtsverstößes unwirksam. Das Gericht stellt dabei

**Dr. Florian Rockenbach** ist

Rechtsanwalt und Counsel bei der Kanzlei Zirngibl in München. Er ist Fachanwalt für Informationstechnologierecht und hat 2017 zum Rechtsschutz bei Verstößen gegen die Netzneutralität promoviert.

**Kontakt: autor@wuw-online.de**



auf das Anschlussnetz der DTAG ab, auf dem die DTAG einen Marktanteil von 100% innehat. Allerdings stehe dem die Gegenmacht von Meta entgegen, die einen Missbrauch der Marktmacht der DTAG nach §§ 18 f. GWB ausschließe. Denn die DTAG müsse wiederum aufgrund der Marktmacht von Meta im Bereich Soziale Medien und Messengerdiensten mit einem erheblichen Kundenverlust rechnen, wenn sie ihnen die Nutzung der von Meta bereitgestellten Leistungen nicht ermögliche.

### IV. Von Netzneutralität zu Fair Share

Die Entscheidung reiht sich in eine lang andauernde Diskussion zwischen Netzbetreibern und Content Providern ein, ob und in welchem Umfang sich Content Provider an den immensen Kosten für Ausbau und Betrieb der Netze und der dazugehörigen Infrastruktur beteiligen müssen. Nachdem der EU-Gesetzgeber erste Regeln zur Netzneutralität festgelegt hat (Art. 3 Abs. 3 Satz 1 Verordnung (EU) 2015/2120), untersagte die Bundesnetzagentur Netzbetreibern Tarife, bei denen anfallende Datenpakete einzelner Anbieter nicht auf das mit dem Kunden vereinbarte Datenvolumen angerechnet wurden (sog. Zero Rating). Mit dem LG Köln hat nunmehr zum ersten Mal ein deutsches Gericht zur gegenläufigen Frage entschieden, ob die Netzbetreiber für die Durchleitung von Daten ein Entgelt verlangen dürfen.

### V. Keine Grundsatzentscheidung in „fair share“-Debatte

Gleichwohl dürfte hier keine Grundsatzentscheidung für die „fair share“-Debatte liegen. Denn für das LG Köln war maßgeblich, dass zwischen Meta und der DTAG eine gesonderte Vereinbarung bestand. Einen allgemein gültigen Grundsatz, dass Content Provider an den Kosten für den Infrastrukturausbau zu beteiligen seien, hat das LG Köln nicht aufgestellt. Dennoch lassen sich der Entscheidung zwei wertvolle Erkenntnisse für die „fair share“-Debatte entnehmen:

1. Netzbetreiber können gesonderte Vereinbarungen für die direkte Anbindung von Content Providern treffen und Verbindungsentgelte verlangen.
2. Die Marktmacht der Content Provider ist entscheidend. Bei Anbietern mit geringerer Marktmacht, welche die Marktmacht des Netzbetreibers nicht wieder ausgleicht, kann die Vereinbarung ggf. unwirksam oder die vereinbarte Vergütung herabzusetzen sein.

Die Entscheidung ist nicht rechtskräftig. Die Berufung führt das OLG Düsseldorf unter dem Aktenzeichen VI-6U 3/24.