

Landgericht Wiesbaden
13. Zivilkammer - 2. Kammer für
Handelssachen -

Wiesbaden, 15.10.2009

Aktenzeichen: 13 O 139/06

Es wird gebeten, bei allen Eingaben das
vorstehende Aktenzeichen anzugeben



Beschluss

In dem Rechtsstreit

Verein Deutscher und Ausländischer Kaufleute e.V. (VDAK), vertr. d. den Vor-
stand, dieser vertr. durch den Vorstandsvorsitzenden Marc Redel, Halter-
ner Str. 32, 45657 Recklinghausen

Gläubigerin

Prozessbevollmächtigte:

gegen

R W , gsgesellschaft mbH, vertr. d. die Geschäftsführerin

Schuldnerin

Prozessbevollmächtigte:

Gegen die Schuldnerin wird wegen mehrfacher Zuwiderhandlung gegen die in der einst-
weiligen Verfügung des Landgerichts Wiesbaden vom 18.1.2007 enthaltene Verpflichtung,
es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken um Anzeigenauf-
träge zu werben oder durch Dritte um Anzeigenaufträge werben zu lassen,

1. indem Gewerbetreibende oder Freiberufler ohne deren zuvor erklärte oder aufgrund besonderer Umstände zumindest mutmaßliche Einwilligung per Telefon und/oder ohne deren Vorlegen der Einwilligung per Telefax kontaktiert werden, sofern die Kontaktaufnahme ausdrücklich oder schlüssig darauf abzielt, den so Kontaktierten zu veranlassen, durch Unterzeichnung oder postalische Rücksendung eines ihm per Telefax oder per Post übermittelten Vertragsformulars einen Anzeigenauftrag zu erteilen,

2. und/oder wenn bei der Werbung von Anzeigekunden

a. unter Bezugnahme auf die Anzeigenwerbung des angesprochenen Unternehmens in einer kommunalen Informationsbroschüre wahrheitswidrig behauptet wird, diese kommunale Informationsbroschüre werde neu aufgelegt, mit der Erstellung der Neuauflage habe die Kommune die Antragsgegnerin beauftragt,

b. und dem so angesprochenen zwecks vorgegeblicher Erteilung eines (Folge-) Anzeigenauftrags für die angebliche Neuauflage der kommunalen Informationsbroschüre auf oder zusammen mit einem zur Unterschrift vorgesehenen Auftragsformular der Antragsgegnerin dessen aus der in Bezug genommenen kommunalen Informationsbroschüre oder aus einer sonstigen Fremdpublikation übernommene Unternehmens-Anzeige übermittelt oder vorgelegt wird, sei es im Falle der Übermittlung per Telefax mit oder ohne vorherige schriftliche oder mündliche Einwilligung des Angesprochenen in die Telefaxübermittlung,

ein Ordnungsgeld in Höhe von Euro 15.000,--, ersatzweise, für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, für je Euro 500,-- ein Tag Ordnungshaft, zu vollstrecken an dem Geschäftsführer der Schuldnerin, verhängt.

Die Kosten des Verfahrens hat die Schuldnerin zu tragen.

Der Wert des Ordnungsmittelverfahrens wird auf Euro 15.000,-- festgesetzt.

Gründe:

Mit Urteil des erkennenden Gerichts vom 18.1.2007 wurde gegen die Schuldnerin eine einstweilige Verfügung mit dem im Tenor näher bezeichneten Inhalt erlassen.

Für jeden Fall der Zuwiderhandlung wurde gegen die Schuldnerin ein Ordnungsgeld bis zu Euro 250.000,-- ersatzweise Ordnungshaft –zu vollziehen an ihrer Geschäftsführerin- oder einer Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, ebenfalls zu vollziehen an ihrer Geschäftsführerin, angedroht. Das Urteil wurde aufgrund des die Berufung der Schuldnerin zurückweisenden Beschlusses des Oberlandesgerichts Frankfurt vom 18.7.2007, wegen dessen Inhalts auf Blatt 173 ff d.A. Bezug genommen wird, rechtskräftig. Die einstweilige Verfügung wurde der Schuldnerin am 12.2.2007 von Anwalt zu Anwalt zugestellt. Auf die Ablichtung der Zustellungskarte vom 12.2.2007 (Anlage G 2, Bl. 198 d.A.), wird Bezug genommen.

Am 8.9.2008 wurde die Mitarbeiterin W der Gärtnerei W in D unaufgefordert von einem Mitarbeiter der Schuldnerin wegen eines Anzeigenauftrags angerufen. Der Anrufer erklärte, es gehe um die Freigabe der Anzeige der Gärtnerei W für die D -Broschüre. Der Anrufer nahm Bezug auf ein angeblich zuvor stattgefundenes Gespräch, in welchem die Firma W eine Anzeigenvorlage übermittelt habe. Tatsächlich bestand jedoch weder eine wie auch immer geartete Geschäftsbeziehung zwischen der Firma W und der Schuldnerin, noch hat es zuvor eine Kontaktaufnahme gegeben.

Am 9.9.2008 wurde die Firma KfZ F GmbH in K unaufgefordert von einem Mitarbeiter der Schuldnerin wegen eines Anzeigenauftrags angerufen. Der Anrufer erklärte, er melde sich wegen der Info-Broschüre K, es handele sich um die zuvor bereits besprochene Anzeigenwerbung. Hierfür müsse die Mitarbeiterin der Firma KfZ F GmbH ihr schriftliches Einverständnis per Telefax erklären. Auch hier bestand wieder eine irgendwie geartete Geschäftsbeziehung zwischen der Firma KfZ F GmbH und der Schuldnerin, noch wurde zuvor eine etwaige Anzeigenwerbung besprochen.

Am 9.7.2008 wurde die Inhaberin der Firma Design Atelier L, Frau L, unaufgefordert von einer Mitarbeiterin der Schuldnerin, wegen eines Anzeigenauftrags telefonisch kontaktiert. Die Anruferin erklärte, es ginge um Frau L Anzeigenwerbung in der Broschüre B, die Richtigkeit der Anzeige müsse Frau L noch

per Unterschrift bestätigen. Hierzu kündigte die Anruferin ein Telefax mit der Anzeigenvorlage an, das Frau L zur Bestätigung unterzeichnet zurückfaxen sollte. Auf den Einwand von Frau L, sie habe keinen Anzeigenauftrag erteilt, erwiderte die Anruferin, ein solcher Anzeigenauftrag sei durch einen Außendienstmitarbeiter entgegengenommen worden. Auch in diesem Fall bestand weder eine Geschäftsbeziehung zwischen der Schuldnerin und der Firma Design Atelier L, noch fand ein Außendienstmitarbeiterbesuch der Schuldnerin bei Frau L statt.

Am 28.7.2008 ging bei der Firma B GmbH & Co. KG ein Telefax der Schuldnerin ein, wegen dessen Inhalt auf die Anlage G 12 (Bl. 240 d.A.) Bezug genommen wird. Am 29.7.2008 wurde der Firma B GmbH & Co. KG das Auftragsformular der Schuldnerin entsprechend der Anlage G 13 (Bl. 241 d.A.) übermittelt. Sodann rief eine Mitarbeiterin der Schuldnerin bei der Firma B GmbH & Co. KG an und sprach dort mit der Angestellten Frau F.

Dort vermittelte die Mitarbeiterin der Schuldnerin den Eindruck, es sei bereits zuvor durch einen Kollegen der Frau F ein Anzeigenauftrag der Firma B GmbH & Co. KG an die Schuldnerin erteilt worden und es ginge nur noch um die Druckbestätigung. Tatsächlich stand die Firma B GmbH & Co. KG jedoch in keiner Geschäftsbeziehung zu der Schuldnerin, auch hatten zuvor keine Außendienstmitarbeiter der Schuldnerin Besuche bei der Firma B GmbH & Co. KG durchgeführt.

Die Gläubigerin behauptet, im Februar 2008 sei Herr S als Inhaber der Firma Fliesen S in E um die Mittagszeit unaufgefordert von dem Mitarbeiter der Schuldnerin G wegen eines Anzeigenauftrags angerufen worden. Herr G habe bei Herrn S den Eindruck erweckt, bei der Schuldnerin handele es sich um einen anderen Verlag, zu dem dieser bereits in Geschäftsbeziehung stehe. Tatsächlich bestand jedoch keine vorherige Geschäftsbeziehung zwischen der Firma Fliesen S und der Schuldnerin.

Am 6.6.2008 sei Frau Z, Mitarbeiterin der Firma Z in W unaufgefordert von einem Mitarbeiter der Schuldnerin, Herrn W, wegen eines Anzeigenauftrags angerufen worden. Der Anrufer habe sich auf eine angeblich ein halbes Jahr zuvor telefonisch erteilte Zusage für ein Inserat im „Regionalbuch“ bezogen und Frau Z einen diesbezüglichen Korrekturabzug per Telefax angekündigt. Nach Eingang des Telefaxes habe Herr W erneut bei Frau Z angerufen, die diesem erklärt habe, sie habe an einem Anzeigenauftrag kein Interesse. Der Anrufer habe jedoch auf einer angeblich zuvor erfolgten telefonischen Anzeigenzusage bestanden. Tat-

sächlich habe jedoch die Firma Z in keiner Geschäftsbeziehung zu der Schuldnerin gestanden, auch habe es vor der telefonischen Kontaktaufnahme keine Außendienstmitarbeiterbesuche oder telefonische Anzeigenzusagen gegeben.

Der Gläubiger beantragt, gegen die Antragsgegnerin und Schuldnerin gemäß § 890 Abs. 1 ZPO ein Ordnungsgeld festzusetzen und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft gegen deren Geschäftsführerin anzuordnen.

Die Schuldnerin beantragt, den Antrag auf Festsetzung eines Ordnungsmittels zurückzuweisen.

Hinsichtlich der Vorwürfe im Fall Fliesen S behauptet die Schuldnerin, vor Vertragsabschluss habe der Außendienstmitarbeiter G der Schuldnerin die Firma Fliesen S persönlich aufgesucht und als Anzeigenkundin aquiriert. Es sei vereinbart worden, dass der Innendienst der Schuldnerin sich zu einem späteren Zeitpunkt an die Firma S wenden solle (Beweis: Zeuge G). Auch im Fall der Firma Z sei ein Außendienstmitarbeiter der Schuldnerin, Herr W , persönlich bei der Firma Z erschienen und habe die von der Schuldnerin vertriebene Infobroschüre vorgestellt. Anlässlich dieses Besuchs habe der Zeuge W mit Frau Z vereinbart, dass er sich wieder melden werde. Frau Z habe ausdrücklich mit Herrn W vereinbart, dass dieser sich noch einmal melden solle (Beweis: Zeuge W).

Das Gericht hat Beweis erhoben gemäß des Beweisbeschlusses vom 26.11.2008 (Bl. 285 ff d.A.) durch Vernehmung der Zeugen S und Z durch den ersuchten Richter. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird Bezug genommen auf die Sitzungsprotokolle des Amtsgerichts Westerstede vom 25.2.2009 (Bl. 453 ff d.A.) und Amtsgericht Singen vom 23.4.2009 (Bl. 479 ff d.A.).

Die von der Schuldnerin benannten Zeugen G und W wurden nicht vernommen, da die Schuldnerin den angeforderten Kostenvorschuss nicht eingezahlt hatte.

Nach Überzeugung der Kammer hat die Schuldnerin in insgesamt fünf Einzelakten gegen die Unterlassungsverfügung vom 18.1.2007 verstossen, in dem sie in fünf Fällen unaufgefordert telefonischen Kontakt zu den Betriebsinhabern oder deren Mitarbeitern aufgenommen hat, um diese zum Abschluss eines Anzeigenvertrages zu bewegen (Ziffer 1. der Un-

terlassungsverfügung), wobei in den Fällen Design-Atelier L und B GmbH & Co. KG zugleich gegen Ziffer 2 a der Unterlassungsverfügung verstossen wurde. Hinsichtlich der Fälle Design-Atelier L, B GmbH & Co. KG, Gärtnerei W und Firma KFZ F GmbH sind die Verstösse der Schuldnerin unstrittig geblieben.

Hinsichtlich des Falles Z ist die Kammer nach der durchgeführten Beweisaufnahme von einem Verstoß der Schuldnerin gegen die Unterlassungsverfügung überzeugt. Die Zeugin Z hat in glaubhafter Weise vor dem ersuchten Richter ausgesagt, sie habe ein Fax der Schuldnerin erhalten, ohne dass zuvor ein Außendienstmitarbeiterbesuch oder dergleichen stattgefunden hatte. Der seitens der Schuldnerin sodann telefonisch behauptete Anzeigenauftrag habe erkennbar keinen Sinn ergeben, da als Druckvorlage eine völlig veraltete Anzeige der Firma der Zeugin Z verwendet wurde. Wegen der Einzelheiten wird auf die protokollierte Aussage der Zeugin Z Bezug genommen (Bl. 453 ff d.A.). Einwände gegen die Glaubhaftigkeit der Zeugin sind von den Parteien nicht vorgebracht worden.

Hingegen hat der Zeuge S in seiner Einvernahme vor dem ersuchten Richter den Vortrag der Gläubigerin nicht bestätigen können. Der Zeuge S hatte augenscheinlich keine genaue Erinnerung an die betreffenden Vorgänge und konnte nicht im einzelnen schildern, zu welcher Zeit er Faxe bzw. Telefonate erhalten hatte, bzw., wer Absender der Telefaxe war. Insoweit ist das Gericht deshalb von einem Verstoß der Schuldnerin gegen die Unterlassungsverpflichtung nicht überzeugt.

Die gegenbeweislich von der Schuldnerin benannten Zeugen G und W wurden nicht einvernommen, da sie zu dem Beweisaufnahmetermin am 24.9.2009 nicht erschienen waren. Sie wurden von Seiten des Gerichts nicht geladen, da die Schuldnerin den hierfür angeforderten Auslagenvorschuss nicht eingezahlt hatte. Auch wurden die Zeugen von der Schuldnerin nicht sistiert.

Für die festgestellten fünf Verstösse ist ein Ordnungsgeld in Höhe von Euro 15.000,-- angemessen. Bei der Bemessung des Ordnungsgeldes ist zu berücksichtigen, dass die Schuldnerin über einen langen Zeitraum, nämlich von Februar 2007 (Zustellung der Unterlassungsverfügung) und September 2008 (Fälle Gärtnerei W und KfZ F GmbH) gegen die Unterlassungsverfügung verstossen hat. Dies war zudem in einer Mehrzahl von Fällen der Fall. Berücksichtigung muss ferner der präventive Charakter des Ordnungsgeldes finden. Auch hat sich die Höhe des Ordnungsgeldes an Art und Umfang, sowie der Auswirkung des Verstosses gegen die Unterlassungsverfügung zu orientieren. Besonders

schwerwiegend wiegt hier, dass die Schuldnerin über einen derart langen Zeitraum gegen die Unterlassungsverfügung verstossen hat und damit zu erkennen gegeben hat, dass sie ihr Verhalten seit Erlass der einstweiligen Verfügung am 18.1.2007 nicht geändert hat. Nach alledem war ein Ordnungsgeld in erheblicher Höhe festzusetzen, um die Schuldnerin dazu zu bewegen, ihr Verhalten den ihr mit der Unterlassungsverfügung aufgezeigten Grenzen anzupassen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

A
Vors. RichterIn am Landgericht

Ausgefertigt:
Wiesbaden, den 20.10.2009

D, Justizangestellte
Urkundsbeamtin/-beamter der Geschäftsstelle

VD AK Aktiver Gewerbeschutz