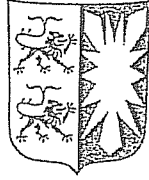


4 O 26/16

Verkündet am 21.04.2016

gez.
Siefert, JAng
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle



Eingetragen

Landgericht Flensburg

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigter:

gegen

1)

- Beklagte -

2)

- Beklagte -

3)

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte zu 1 - 3:

, Gz.:

wegen Forderung

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Flensburg durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 31.03.2016 für Recht erkannt:

Die Beklagten zu 2 und 3 werden als Gesamtschuldner und mit der Beklagten zu 1 wie Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 711,62 € nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 31.07.2015 zu zahlen. Im übrigen wird die Klage ab-

gewiesen

Die Widerklage wird abgewiesen

Die Beklagten haben die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagten dürfen die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Zwangsvollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand

Die Klägerin begehrt von den Beklagten die Zahlung der Vergütung aus einem Werbevertrag. Widerklagend begehren die Beklagten die Unterlassung telefonischer Werbeanrufe.

Die Klägerin bietet unter dem Namen Verlag für (www.: . de) Einträge in Firmenverzeichnisse und Dienstleistungen zur Steigerung der Webpräsenz in Suchmaschinen an. Die ausschließlich gegenüber Unternehmen erfolgenden Angebote werden jeweils telefonisch vorgenommen und Auszüge der jeweiligen Telefongespräche werden mit Einverständnis der Gesprächspartner aufgezeichnet. Die Beklagte zu 3, deren Gesellschafter die Beklagten zu 1 und 2 sind, betreibt eine physiotherapeutische Praxis.

Am 29.1.2015 rief der Vertriebsmitarbeiter der Klägerin, Herr G , bei der Beklagten zu 1 unter der geschäftlichen Telefonnummer an und bot ihr einen entgeltlichen Eintrag ihres Unternehmens in das von der Klägerin unterhaltene elektronische Branchenverzeichnis für eine Laufzeit von 36 Monaten zu einem Preis von netto 598 € (brutto 711,62 €) mit Vertragsbeginn ab 29.1.2015 an. Nach Erörterung dieses Angebots stimmte die Beklagte zu 1 einer Bandaufzeichnung einer nachfolgenden Gesprächspassage zu, in der sich Herr G eingangs als Mitarbeiter des Verlages vorstellte und dann den erteilten Auftrag dahingehend wiederholte, dass die Praxis M. und B. : für die Laufzeit von 3 Jahren bei einer Gebühr von 598 € netto einen Eintrag in das elektronische Branchenverzeichnis www. : .de vornehmen lasse, was die Beklagte zu 1 ebenso bejahte wie ihre Befugnis zum Abschluss dieses Auftrags. Nachfolgend kündigte Herr G : an, die Vertragsunterlagen, die Rechnung und den Auszug des Eintrags an die Praxisanschrift zu übersenden und wies darauf hin, dass die Allgemeinen Geschäftsbedingungen ebenso wie Hinweise zu Laufzeiten und Kündigungsfristen auf der Internetseite de zu finden seien.

Nach diesem Telefonat wurde die Beklagte zu 3 in das Branchenverzeichnis der Klägerin aufgenommen und erhielt mit Datum vom 30.1.2015 die Rechnung über 711,62 € sowie ihr Datenblatt. Die Beklagten beglichen jedoch nicht den Rechnungsbetrag, sodass ihre Unternehmensdaten aus dem elektronischen Branchenverzeichnis wieder herausgenommen wurden. Mit Schriftsatz ihres jetzigen Prozessbevollmächtigten vom 19.2.2015 kündigten sie namens der Beklagten das Vertragsverhältnis mit sofortiger Wirkung, hilfsweise fristgerecht. Gleichzeitig begeherten sie die Abgabe einer Unterlassungserklärung hinsichtlich weiterer Werbeanrufe und die Bestätigung, dass ein schriftlicher Vertrag nicht bestehe und sämtliche Daten der Beklagten gelöscht würden.

Die Klägerin trägt vor, in dem Telefongespräch vom 29.1.2015 sei wirksam ein Vertragsschluss erfolgt. Über alle wesentlichen Vertragsinhalte sei eine Einigung erzielt worden. Der Vertrag sei nicht sittenwidrig und verstoße auch gegen kein Verbotsgesetz, da § 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG kein Verbotsgesetz darstelle. Die Beklagten seien auch nicht getäuscht worden., sodass ihnen kein Recht zur Anfechtung oder fristlosen Kündigung des Werbevertrages zustehe. Als Unternehmen mit Eintragungen in anderen elektronischen Verzeichnissen seien die Beklagten mit einem telefonischen Werbeanruf einverstanden gewesen, so dass bezüglich des Werbeanrufs weder ein Unterlassungs- noch ein Schadensersatzanspruch bestehe.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie 711,62 € nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.3.2015 zu zahlen und die Widerklage abzuweisen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen und

widerklagend die Klägerin zu verurteilen, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, zu unterlassen, die Beklagten zu Werbezwecken anzurufen, ohne dass ihr eine vorherige ausdrückliche oder zumindest mutmaßliche Einwilligung der Beklagten in den Erhalt derartiger Anrufer vorliege, die Klägerin zu verurteilen, an sie 887,03 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen, hilfsweise, die Beklagten hinsichtlich der Gebührenforderung der Rechtsanwälte H. und R über 887,03 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab

Rechtshängigkeit freizustellen.

Die Beklagten tragen vor, am 29.1.2015 sei kein wirksamer Vertrag geschlossen worden. Es fehle schon an einer Einigung mit der Klägerin als Vertragspartner und über wesentliche Vertragsinhalte wie die in das Branchenverzeichnis einzutragenden Daten. Ein etwaiger Vertrag sei sittenwidrig und verstoße wegen der rechtswidrigen Kaltakquise der Klägerin gegen § 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG. Die Beklagte zu 1 habe aufgrund der Äußerungen von Herrn G. . angenommen, dass der Anruf von Google stamme und der Vertrag nötig sei, um weiterhin ein Auffinden der Internetseite der Beklagten zu 3 bei der Googlesuche zu gewährleisten. Außerdem sei die Übersendung schriftlicher Unterlagen angekündigt worden, sodass sie angenommen habe, gemeinsam mit ihrer Kollegin die Sache noch mal überdenken zu können und erst durch Abgabe einer schriftlichen Erklärung ihr Einverständnis mit einem derartigen Auftrag zu erteilen. Ein etwaiger Vertragsschluss unterliege deshalb der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung und wegen eines Erklärungsirrtums sowie der fristlosen Kündigung. Ein Kündigungsgrund ergebe sich auch daraus, dass der Eintrag in das Branchenverzeichnis wirtschaftlich wertlos sei. Mit Schreiben vom 5.2.2015 hätten sie den am 29. 1. 2015 abgeschlossenen Vertrag widerrufen, was als Anfechtungserklärung auszulegen sei. Hilfsweise werde mit einem Schadensersatzanspruch in Höhe des Vertragsentgelts wegen eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb durch den unzulässigen Werbeanruf aufgerechnet. Für einen solchen Werbeanruf habe die Klägerin kein Einverständnis gehabt und hätte auch eine mutmaßliche Einwilligung nicht annehmen dürfen. Deshalb könne sie auch die Unterlassung weiterer Werbeanrufe beanspruchen, so dass die Klägerin auch die Abmahnkosten zu ersetzen habe. Die Widerklage sei somit begründet.

Wegen der Einzelheiten des Parteivortrags wird auf den Inhalt der zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist begründet. Aus dem zwischen den Parteien geschlossenen Werbevertrag hat die Klägerin einen Anspruch auf Zahlung der vereinbarten Vergütung.

Am 29.1.2015 haben die Klägerin, vertreten durch Herrn G. ., und die Beklagte zu 3, vertreten durch die Beklagte zu 1, wirksam einen Werbevertrag über die Eintragung der Beklagten zu 3 in das von der Klägerin unterhaltene Branchenverzeichnis geschlossen. Die Beklagte zu 1

ist als Vertreterin der Beklagten zu 3 tätig geworden. Für die Klägerin hat Herr Gr. gehandelt. Die Vollmacht der handelnden Personen ist unstreitig gegeben. Jedenfalls in dem aufgezeichneten Teil des Telefongesprächs hat sich Herr Gr. als Mitarbeiter des Verlages für vorgestellt, Inhaberin dieses Unternehmens ist die Klägerin. Auch wenn Herr Gr. den Namen der Klägerin in dem aufgezeichneten Teil des Telefongesprächs nicht genannt hat, so hat er doch deutlich gemacht, dass er das Gespräch als unternehmensbezogenes Rechtsgeschäft für den Verlag für führt, sodass aus diesem Rechtsgeschäft bei Fehlen der Rechtsfähigkeit des Verlages für

der Träger dieses Unternehmens, also die Klägerin als Inhaberin, Vertragspartei wird. Auch der Vertragsgegenstand ist hinsichtlich der wesentlichen Vertragsinhalte konkretisiert. In dem aufgezeichneten Telefongespräch ist die Laufzeit wie das Entgelt und die Leistung der Klägerin, nämlich die Eintragung der Firma der Beklagten zu 3 in das elektronische Branchenverzeichnis vereinbart worden. Die Beklagte zu 1 war auch damit einverstanden, dass ihr nachfolgend die schriftlichen Vertragsunterlagen und der Auszug des Eintrags übersandt werden. Dieses Datenblatt hat die Klägerin vorgelegt. Einwände zum Inhalt dieses Datenblattes sind von den Beklagten nicht erhoben worden. Damit war der konkrete Inhalt des Eintrags in das Branchenverzeichnis jedenfalls durch Auslegung feststellbar, so dass eine Einigung über die notwendigen Vertragsinhalte gegeben war.

Der Vertragsschluss ist wirksam. Nichtigkeitseinwendungen aus §§ 134 oder 138 BGB sind nicht begründet. Dabei kann dahinstehen, ob der Telefonanruf der Klägerin ohne ausdrückliche oder mutmaßliche Einwilligung der Beklagten erfolgt ist und somit § 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG zuwiderläuft. Ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot ist nicht gegeben, wenn nicht der Inhalt eines Rechtsgeschäfts, sondern die Art und Weise des Zustandekommens Einschränkungen unterworfen ist (vergleiche BGH NJW 1991, 287). § 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG regelt ein wettbewerbles Verhalten in der Weise, dass bei der Werbung mit einem Telefonanruf gegenüber einem Verbraucher eine unzumutbare Belästigung anzunehmen ist, wenn der Anruf ohne dessen vorherige ausdrückliche Einwilligung oder gegenüber einem sonstigen Marktteilnehmer ohne dessen zumindest mutmaßliche Einwilligung erfolgt. Damit richtet sich § 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG nicht gegen das möglicherweise durch einen unzulässigen Telefonanruf initiierte und nachfolgend abgeschlossene Rechtsgeschäft, sondern nur gegen die Art und Weise der Kontaktaufnahme zu dem späteren Vertragspartner durch entsprechende Einschränkungen der zulässigen Telefonwerbung. § 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG wendet sich nicht gegen den Inhalt des zwischen den Parteien geschlossenen Werbevertrages, sodass diese Vorschrift kein Verbotsgesetz im Sinne von § 134 BGB beinhaltet.

Es liegen auch die Voraussetzungen von § 138 BGB nicht vor, da selbst aus einem etwaigen wettbewerbswidrigen Verhalten der Klägerin nicht hergeleitet werden kann, dass der abgeschlossene Werbevertrag gegen die guten Sitten im Sinne von § 138 BGB verstößt. Der unbestimmte Rechtsbegriff der guten Sitten hat in § 1 UWG nicht dieselbe Bedeutung wie in § 138 BGB. Ein wettbewerbswidriges Verhalten begründet nach dem UWG gerade nicht die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts, sondern nur einen Unterlassungs- und bei Verschulden einen Schadensersatzanspruch, sodass ein wettbewerbswidriges Verhalten noch nicht als Verstoß gegen § 138 BGB gewertet werden kann (BGH a. a. O.).

Die Beklagten haben kein Anfechtungsrecht. Soweit sie vortragen, einen Vertragsschluss erst nach Unterzeichnung der noch zu übersendenden schriftlichen Unterlagen angenommen zu haben, ist damit ein Erklärungsirrtum nicht begründet. Selbst wenn die Beklagte zu 1 dieses nach dem Vorgespräch mit Herrn G. . . . angenommen haben sollte, musste sie nach dem aufgezeichneten Teil des Telefonats diese Vorstellung berichtigen. Das gilt in gleicher Weise für ihre behauptete Annahme, der Vertragsschluss sei notwendig für ein weiteres Auffinden der Internetseite der Beklagten bei Google und Herr G. . . . rufe als ein Mitarbeiter von Google an. In dem aufgezeichneten Teil des Telefonats von Herrn G. . . . mit der Beklagten zu 1 stellt er sich als Mitarbeiter des Verlages für . . . vor, die Firma Google findet überhaupt keine Erwähnung. Es heißt dann weiter, dass die Beklagte zu 1 den Auftrag erteilt habe, die Firmendaten der Praxis der Beklagten zu 3 in das elektronische Branchenverzeichnis www. . . .de eintragen zu lassen. Damit wird unzweideutig der Eintrag in das von der Klägerin unterhaltene elektronische Branchenverzeichnis vereinbart und erklärt, dass ein diesbezüglicher Auftrag erteilt werde. Die Formulierung der Beklagten zu 1 in der Widerrufserklärung vom 5.2.2015, sie widerrufe den am 29.1.2015 geschlossenen Vertrag, legt nahe, dass jedenfalls zum damaligen Zeitpunkt die Beklagten ihre Erklärung auch in diesem Sinne verstanden haben. Damit ist die von den Beklagten jetzt beschriebene Fehlvorstellung der Beklagten zu 1 nicht in Einklang zu bringen, sodass es an der schlüssigen Darlegung eine Irrtumslage und damit eines Erklärungsirrtums fehlt. Die Beklagte zu 1 mag in ihrer Motivationslage für den Abschluss des Vertrages von abweichenden Vorstellungen ausgegangen sein, was jedoch lediglich einen unbedeutenden Motivirrtum begründet kann. Auch sind damit nicht die Voraussetzungen einer arglistigen Täuschung im Sinne von § 123 BGB dargelegt, da jedenfalls in dem aufgezeichneten Teil des Telefonats Herr G. . . . als Vertreter der Klägerin keine unwahren Tatsachen behauptet hat, sodass es jedenfalls an der Kausalität des Verhaltens des Herrn G. . . . für einen etwaigen Motivirrtum der Beklagten zu 1 und an einem arglistigen Verhalten seinerseits fehlt. Wenn die Erklärungen des Herrn G. . . . in dem Vorgespräch zu jenen in dem aufgezeichneten Teil des Telefonats nicht in-

haltsgleich gewesen sein sollten, so war aber doch für die Beklagte zu 1 die Rechtsverbindlichkeit des aufgezeichneten Teils des Telefonats eindeutig erkennbar, so dass es an ihr lag, bei etwaigen Widersprüchlichkeiten oder Unklarheiten die Vorgaben von Herrn G ; nicht zu bejahen, sondern ihr fehlendes Einverständnis zu bekunden. Wenn die Beklagte zu 1 beispielsweise die Aussage der Auftragserteilung nicht bestätigt, sondern ihr widersprochen hätte durch ein schlichtes „Nein“, wäre die Aufzeichnung des Telefonats sicherlich kurzfristig beendet worden, da Herr G keinerlei Interesse hatte, den fehlenden Vertragsschluss durch eine Telefonaufzeichnung zu dokumentieren. Da somit weder aus § 119 BGB noch aus § 123 BGB ein Anfechtungsgrund besteht, kann dahinstehen, ob die Widerrufserklärung der Beklagten vom 5.2.2015 als Anfechtungserklärung ausgelegt werden kann.

Die Beklagten sind auch nicht zur ordentlichen oder außerordentlichen Kündigung des Werbevertrages berechtigt. Eine außerordentliche Kündigung nach § 314 BGB erfordert, dass dem kündigenden Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zur vereinbarten Beendigung oder bis zum Ablauf einer Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann. Diese Voraussetzungen sind seitens der Beklagten nicht schlüssig dargelegt. Die Vornahme des Telefonats selbst ohne ausdrückliche oder mutmaßliche Einwilligung der Beklagten vermag ebenso wenig wie die von den Beklagten behauptete wirtschaftliche Wertlosigkeit des Eintrags in das Branchenverzeichnis der Klägerin das Recht zur fristlosen Kündigung des Werbevertrages zu begründen. Ein solcher Werbevertrag trägt in weiten Bereichen dienstvertragliche Züge, so dass vorrangig ein Anspruch auf entsprechendes Tätigwerden der Klägerin besteht, diese aber nicht für den wirtschaftlichen Erfolg der Werbemaßnahme eintritt. Der Werbevertrag begründet weder hinsichtlich der Laufzeit noch seiner Vergütung derart schwerwiegende Belastungen für die Beklagten, dass ihre wirtschaftliche Bewegungsfreiheit aufgezehrt würde und ihr eine Bindung an den Vertrag unzumutbar wäre. Das gilt umso mehr, als selbst bei unterstellter Unzulässigkeit des Telefonanrufs nur die Art und Weise der Aufnahme des geschäftlichen Kontakts und nicht der Inhalt des Werbevertrages betroffen ist und die Beklagten Eintragungen in anderen Branchenverzeichnissen veranlassen haben.

Die Beklagten sind somit an den Werbevertrag gebunden. Der Vergütungsanspruch der Klägerin ist fällig. Individualvertragliche haben sie vereinbart, dass eine Gebühr von 598 € netto gezahlt wird. Mangels abweichender Fälligkeitsabsprachen ist diese Zahlung gemäß § 271 BGB sofort fällig. Laufzeitfragen aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin können somit dahinstehen.

Ein Schadensersatzanspruch, mit dem die Beklagten hilfsweise die Aufrechnung erklärt haben, ist nicht begründet. Die Voraussetzungen für einen Schadensersatzanspruch aus § 823 BGB wegen eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb liegen letztlich nicht vor. Allerdings hat der BGH entschieden, dass bereits die einmalige unverlangte Zusendung einer E-Mail mit Werbung einen rechtswidrigen Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb darstellen kann (WM 2009, 1912). Die unverlangt zugesandte E-Mail-Werbung beeinträchtigt regelmäßig den Betriebsablauf eines Unternehmens, da mit dem Sichten und Aus-sortieren solcher E-Mails ein zusätzlicher Arbeitsaufwand verbunden sei. Diese Rechtsprechung ist auf einen Telefonanruf zu übertragen, da während des Telefonats der Betriebsablauf jedenfalls hinsichtlich der telefonierenden Personen unterbrochen ist und die Dauer des Telefonats für diese Person einen zusätzlichen Aufwand bedeutet. Eine ausdrückliche Einwilligung der Beklagten mit dem Telefonanruf hat unstreitig nicht vorgelegen. Ob eine schlüssige Einwilligung bestanden hat, ist zwischen den Parteien streitig. Einer Aufklärung dieser Frage bedarf es jedoch nicht. Der Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb indiziert nämlich nicht dessen Rechtswidrigkeit, vielmehr ist eine Abwägung der widerstreitenden Interessen der Parteien erforderlich (BGH a. a. O.). Im Rahmen der Abwägung ist einerseits die gesetzgeberische Wertung aus § 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG zu berücksichtigen, dass Telefonanrufe gegenüber einem Verbraucher ohne ausdrückliche Einwilligung oder einem Marktteilnehmer ohne zumindest mutmaßliche Einwilligung eine unzumutbare Belästigung darstellen. Die Beklagten sind allerdings nicht Verbraucher und auch nicht Teilnehmer jenes Marktes, dem die Klägerin angehört. Jedoch ist die grundsätzliche gesetzgeberische Wertung bei der Zumutbarkeitsbetrachtung zu berücksichtigen. Andererseits ist durch das Landgericht München (NJW – RR 2007, 253) entschieden worden, dass bei geschäftlichen Beziehungen branchenfremder Unternehmen Faxsendungen ohne vorherige Abmahnung keinen so verwerflichen Angriff auf den Geschäftsbetrieb darstellen. Auch wenn die Beklagten vor dem Telefonat keine Geschäftsbeziehung zu der Klägerin unterhielten, bleibt doch zu berücksichtigen, dass die Beklagte zu 1 den Telefonanruf nicht prompt als Störung ihrer geschäftlichen Tätigkeit beendet hat, sondern sich inhaltlich auf das Telefonat eingelassen und wie oben dargelegt einen wirksamen Werbevertrag mit der Klägerin abgeschlossen hat. Damit hat die Beklagte zu 1 durch ihr eigenes Verhalten dokumentiert, dass der Telefonanruf für sie keine unzumutbare Belästigung dargestellt hat, sie diesen vielmehr zum Anlass für den wirksamen Abschluss eines Werbevertrages genommen hat. Diese Wertung bevorzugt entgegen den Ausführungen der Beklagten nicht den besonders dreisten Anrufer, vielmehr kommt es vorrangig auf die Reaktion und Verhaltensweise des Angerufenen an, die dieser selbst in der Hand hat. Scheitert der Vertragsschluss und macht der Angerufenen damit deutlich, keinerlei Interesse an einer Geschäftsbeziehung zu dem Anrufer zu haben, fehlt es an diesem Gegengewicht zu der in § 7

Abs. 2 Nummer 2 UWG getroffenen Wertung. Da die Beklagten aber mit der Klägerin einen wirksamen Werbevertrag geschlossen haben, ist in der Gesamtabwägung die Rechtswidrigkeit eines etwaigen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zu verneinen.

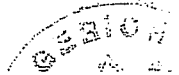
Den Beklagten steht auch kein Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG zu, da § 7 UWG kein Schutzgesetz bildet. Denn die bei Verletzung von § 7 UWG bestehenden Rechtsfolgen sind abschließend in §§ 8-10 UWG geregelt, so dass Ansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB durch das UWG verdrängt werden (Köhler/Bornkamm-Köhler Einleitung UWG Rn. 7.5).

Somit geht letztlich auch die Hilfsaufrechnung der Beklagten ins Leere, sodass der Zahlungsanspruch der Klägerin aus dem Werbevertrag begründet ist. Die Beklagte zu 1 hat erkennbar ein unternehmensbezogenes Rechtsgeschäft für die physiotherapeutische Praxis, die von der Beklagten zu 3 betrieben wird, abgeschlossen. Die Haftung der Beklagten zu 1 und 2 für die dadurch begründete Verbindlichkeit folgt aus einer analogen Anwendung von § 128 HGB. Da nur die Beklagten zu 1 und 2 untereinander eine echte Gesamtschuld in ihrer Verpflichtung zur Zahlung des Entgelts aus dem Werbevertrag bilden, nicht aber mit der Beklagten zu 3, sondern insoweit nur wie im Rahmen einer Gesamtschuld haften, war die Gesamtschuldsbestimmung im Tenor wie geschehen zu differenzieren. Der Zinsanspruch gründet sich auf § 291 BGB. Ein weitergehender Zinsanspruch aus § 288, 286 Abs. 3 BGB besteht nicht, da der Verzugseintritt gemäß § 286 Abs. 4 BGB ein Vertretenmüssen der Schuldnerin mit der unterbliebenen Leistung voraussetzt. Das ist vorliegend nicht der Fall, da sich die Beklagten Rechtsrat ihres Prozessbevollmächtigten eingeholt haben und dieser mehrere Gründe für die Unwirksamkeit des Werbevertrages dargelegt hat. Auch wenn die Kammer dessen Rechtsauffassung nicht teilt, durften sich die Beklagten auf diese Rechtsauskunft verlassen.

Die Unbegründetheit der Widerklage folgt aus den vorstehenden Ausführungen zum Schadensersatzanspruch. Mangels eines rechtswidrigen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb besteht für die Beklagte zu 3 kein Unterlassungsanspruch aus §§ 823 Abs. 1, 1004 BGB. Ohnehin ist eine Aktivlegitimation der Beklagten zu 1 und 2 für einen solchen Unterlassungsanspruch nicht ersichtlich. Auch ist aus den genannten Gründen kein Unterlassungsanspruch aus §§ 823 Abs. 2, 1004 BGB, 7 Abs. 2 Nummer 2 UWG gegeben. Mangels Unterlassungsanspruchs besteht auch kein Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten aus Schadensersatzrecht oder Geschäftsführung ohne Auftrag.

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92 Abs. 2, 708, 711 ZPO.

Vorsitzender Richter am Landgericht



Beurlaubt

jützig -