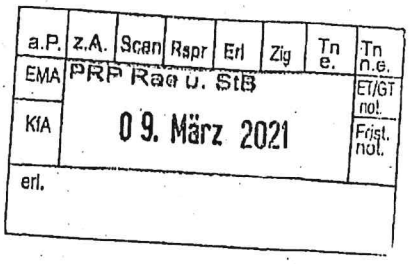
Beglaubigte Abschrift

15 HKT 1/20




# Landgericht Kiel

## Beschluss

In dem Beschwerdeverfahren

- Antragsgegner und Beschwerdeführer -

Verfahrensbevollmächtigte:
Rechtsanwälte **Dr.** –

gegen

- Antragstellerin und Beschwerdegegnerin -

wegen des Ordnungsgeldbeschlusses der Einigungsstelle bei der Industrie- und Handelskammer zu Kiel vom 24.06.2020

hat die 15. Zivilkammer - Kammer für Handelssachen II - des Landgerichts Kiel durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Kollorz, den Handelsrichter Krey und den Handelsrichter Dr. Holdhof am 02.02.2021 beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss der Einigungsstelle bei der Industrie- und Handelskammer zu Kiel vom 24.06.2020 wird der angefochtene Beschluss aufgehoben.

**Gründe:**

I.

Der Antragsgegner wendet sich gegen einen Ordnungsgeldbeschluss der gemeinsamen Einigungsstelle bei der Industrie- und Handelskammer zu Kiel.

Die Antragstellerin handelt mit Trockenfrüchten und Haselnusskernen. Der Antragsgegner ist ein rechtsfähiger Verband zur Förderung der gewerblichen Interessen seiner Mitglieder. Es gehört insbesondere zu seinen Aufgaben, auf die Einhaltung der Regeln des lauteren Wettbewerbs hinzuwirken.

Die Antragstellerin bietet ihre Waren im Internet unter an. Als sie es unterließ, dem Verbraucher auf ihrer Webseite einen Link zur OS-Plattform zur Verfügung zu stellen, wurde sie von dem Antragsgegner mit Schreiben vom 20.01.2020 unter anderem wegen dieses Versäumnisses abgemahnt und zur Abgabe einer Unterlassungsverpflichtungserklärung mit Vertragsstrafeversprechen aufgefordert. In dem Schreiben vom 20.01.2020 führte der Antragsgegner unter anderem aus: „Unserem Verband gehören z.B. 63 Händler an, die wie Sie Lebensmittel über die Handelsplattformen Amazon und eBay vertreiben, ferner Schnäppchen-Märkte und Portale, die Restposten verwerten und ähnliche Angebote haben." Am 27.01.2020 gab die Antragstellerin die geforderte Unterlassungserklärung ab und verpflichtete sich, für jeden Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung eine vom Antragsgegner festzusetzende nach billigem Ermessen zu bestimmende und im Streitfall vom zuständigen Gericht auf Billigkeit zu überprüfende Vertragsstrafe zu zahlen. Der Antragsgegner nahm diese Erklärungen am 30.01.2020 an. Am 04.05.2020 stellte der Antragsgegner fest, dass die Antragstellerin auf ihrer Webseite weiterhin Waren anbot, ohne den Link zur OS-Plattform zur Verfügung zu stellen. Deshalb forderte der Antragsgegner von der Antragstellerin eine Vertragsstrafe in Höhe von 1.000,00 €. Mit Schreiben vom 07.05.2020 lehnte die Antragstellerin die Zahlung einer Vertragsstrafe ab. Sie machte geltend, dass ihre Unterlassungsverpflichtungserklärung mit Vertragsstrafeversprechen zu keinem Zeitpunkt gültig gewesen sei, weil der Antragsgegner sie arglistig über seine Befugnis zur Abmahnung getäuscht habe. Er habe keine bzw. nicht genügend Mitglieder aus der

Branche Trockenfrüchte-Haselnusskerne. Deshalb widerrufe sie die Unterlassungsverpflichtungserklärung vom 27.01.2020.

Am 12.05.2020 ging bei der gemeinsamen Einigungsstelle bei der Industrie- und Handelskammer zu Kiel (im Folgenden: Einigungsstelle) ein Schreiben der Antragstellerin ein mit dem „Antrag zur Klärung, ob Verband für uns zuständig ist bzw. uns abmahnen darf und ob das alles so rechtens ist".

Die Vorsitzende der Einigungsstelle übersandte den Antrag mit Schreiben vom 18.05.2020 zur Stellungnahme an den Antragsgegner. Sie bat insbesondere um Mitteilung der Anzahl der Mitglieder des Antragsgegners in der betreffenden Branche.

Am 11.06.2020 beraumte die Vorsitzende der Einigungsstelle einen Termin zur mündlichen Einigungsverhandlung auf den 24.06.2020 an und ordnete das persönliche Erscheinen der Parteien an. Mit Schreiben vom 17.06.2020 bat sie den Antragsgegner um eine kurzfristige Übersendung seiner aktuellen Mitgliederliste. Der Antragsgegner machte mit Schreiben vom 19.06.2020 geltend, dass die Aktivlegitimation nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 UWG keine Rolle mehr spiele, weil zwischen ihm und der Antragstellerin ein Unterlassungsvertrag zustande gekommen sei, aus dem allein seine Aktivlegitimation folge.

Im Termin vom 24.06.2020 erschienen für die Antragstellerin deren Geschäftsführer und für den Antragsgegner Rechtsanwalt R , der erklärte, gemäß § 141 ZPO vollumfänglich bevollmächtigt und vergleichsbereit zu sein. Die 1. Vorsitzende des Antragsgegners erschien nicht.

Rechtsanwalt R legte im Termin keine Mitgliederliste des Antragsgegners vor. Er erklärte, dass es auf die Mitgliederliste nicht ankomme, weil eine vertragliche Grundlage für die Vertragsstrafenforderung des Antragsgegners bestehe.

Die Vorsitzende der Einigungsstelle wies darauf hin, dass die Antragstellerin die Unterlassungserklärung angefochten habe und es daher gut möglich sei, dass eine vertragliche Grundlage nicht bestehe. Die Frage der Nichtigkeit der Unterlassungserklärung und der ihr zugrunde liegenden Abmahnung hätten in der Sitzung verhandelt und erörtert werden sollen.

Im Anschluss daran fasste die Einigungsstelle den Beschluss, gegen den Antragsgegner ein Ordnungsgeld in Höhe von 600,00 € festzusetzen, weil er trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht persönlich zur Verhandlung erschienen sei und sein Nichterscheinen auch nicht entschuldigt habe.

Gegen diesen Beschluss - dem Antragsgegner zugestellt am 30.06.2020 - hat der Antragsgegner mit Schriftsatz seines Verfahrensbevollmächtigten vom 08.07.2020 - beim Landgericht Kiel eingegangen am 08.07.2020 - sofortige Beschwerde eingelegt. Der Antragsgegner ist der Meinung, der Ordnungsgeldbeschluss hätte gemäß § 141 Abs. 3 ZPO nicht erlassen werden dürfen, weil Rechtsanwalt R von ihm umfassend bevollmächtigt und hinsichtlich des entscheidungserheblichen Sach- und Streitstands instruiert gewesen sei. Einer Aufklärung des Sachverhalts durch Vorlage und Erörterung seiner Mitgliederliste habe es wegen der vorliegenden Unterlassungsvereinbarung nicht bedurft. Die Mitgliederliste wäre auch dann nicht vorgelegt worden, wenn er – der Antragsgegner – persönlich erschienen wäre. Die von der Antragstellerin behauptete arglistige Täuschung habe zu keinem Zeitpunkt stattgefunden. Sie habe sich außerdem nicht – wie für eine Anfechtung oder Kündigung des Unterlassungsvertrags erforderlich – auf objektiv nachprüfbare Umstände bezogen.

Die Einigungsstelle hat der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen. Sie ist der Auffassung, dass der Verfahrensbevollmächtigte des Antragsgegners nicht ausreichend instruiert gewesen sei, weil er keine Angaben zu den Mitgliedern des Antragsgegners habe machen können. Die Frage der Anfechtung der Unterlassungsverpflichtungserklärung der Antragstellerin sei im Einigungsverfahrens zu prüfen gewesen. Rechtsanwalt R sei auch nicht zum Vergleichsabschluss hinsichtlich der Wirksamkeit der Unterlassungsverpflichtungserklärung ermächtigt gewesen. Der Antragsgegner habe vielmehr ausschließlich auf Basis der Unterlassungsverpflichtungserklärung verhandeln und die Wirksamkeit der Unterlassungsverpflichtungserklärung bewusst ausblenden wollen.

II.

Die gemäß § 15 Abs. Abs. 5 Satz 3 UWG, 569 ZPO zulässige sofortige Beschwerde des Antragsgegners ist begründet.

Es kann unterstellt werden, dass die Einigungsstelle auch dann gemäß § 15 Abs. 1 UWG zur Beilegung einer Streitigkeit betreffend einen Anspruch auf Grund des UWG tätig wird, wenn sie wegen eines streitigen Anspruchs auf eine Vertragsstrafe auf Grund eines Unterlassungsvertrags angerufen wird, und dass sie daher gemäß § 15 Abs. 5 Satz 2 UWG auch in einem solchen Fall grundsätzlich zur Festsetzung eines Ordnungsgelds befugt ist.

Denn die Festsetzung eines Ordnungsgelds gegen den Antragsgegner war ungeachtet dieser umstrittenen Rechtsfrage jedenfalls in der Sache nicht gerechtfertigt.

Nach § 15 Abs. 5 Satz 1 und 2 UWG, 5 Abs. 4 Satz 1 und 2 Einigungsstellenverordnung Schleswig-Holstein (EinigstV SH) kann die Einigungsstelle zwar das persönliche Erscheinen der Parteien anordnen und im Falle ihres Nichterscheinens im Termin ein Ordnungsgeld verhängen.

Die Verhängung eines Ordnungsgelds kommt jedoch gemäß § 141 Abs. 3 Satz 2 ZPO dann nicht in Betracht, wenn die Partei zur Verhandlung einen Vertreter entsendet, der zur Aufklärung des Tatbestands in der Lage und zur Abgabe der gebotenen Erklärungen, insbesondere zu einem Vergleichsabschluss, ermächtigt ist. Eines solchen Vertreters kann sich die Partei auch im Einigungsverfahren bedienen (vgl. MünchKomm UWG, 2. Auflage, § 15 Rn. 72; Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 4. Auflage, § 15 Rn. 21; § 9 EinigstV SH). So liegt der Fall hier.

Der Antragsgegner hat Rechtsanwalt R mit seiner Vertretung im Termin zur Einigungsverhandlung beauftragt. Rechtsanwalt R ist zu dem für den 24.06.2020 anberaumten Termin erschienen. Er war auch zum Abschluss eines Vergleichs ermächtigt.

Dabei ist unerheblich, ob Rechtsanwalt R über die Wirksamkeit der Unterlassungserklärung der Antragstellerin vom 27.01.2020 verhandeln wollte oder nicht. Denn für § 141

Abs. 3 Satz 2 ZPO reicht es aus, dass der Vertreter überhaupt zum Vergleichsabschluss bevollmächtigt ist. Dadurch wird er nicht daran gehindert, einen Vergleich abzulehnen (Zöller, ZPO, 33. Auflage, § 141 Rn. 18) oder einem Vergleich nur nach Maßgabe bestimmter Vorgaben näherzutreten.

Rechtsanwalt R hat zwar die von der Vorsitzenden der Einigungsstelle erbetene Mitgliederliste des Antragsgegners nicht vorgelegt und damit die von der Einigungsstelle insoweit beabsichtigte Sachaufklärung nicht ermöglicht. Dieser Umstand rechtfertigt die Festsetzung eines Ordnungsgelds gemäß § 141 Abs. 3 Satz 2 ZPO jedoch nicht. Sinn und Zweck des Verfahrens vor der Einigungsstelle ist gemäß § 15 Abs. 1 Satz 1, Abs. 6 Satz 1 UWG allein die Herbeiführung einer gütlichen Einigung der Parteien. Ausschließlich diesem Zweck dienen deshalb auch die durchzuführende Einigungsverhandlung (§ 5 Abs. 1 Satz 1 EinigstV), die Aufklärung und Erörterung der Sach- und Rechtslage sowie die Aussprache der Parteien (§§ 15 Abs. 3 Satz 2 UWG, 5 Abs. 4 und 5 EinigstV SH). Eine gütliche Einigung kann jedoch nur freiwillig erfolgen. Daher ist eine Partei im Verfahren vor der Einigungsstelle nicht verpflichtet, sich zur Sache einzulassen oder in anderer Weise zur Sachaufklärung beizutragen (Köhler/Bornkamm/Feddersen UWG, 39. Auflage, § 15 Rn. 19, 20, 21; Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Auflage, § 15 Rn. 10; MünchKomm UWG, 2. Auflage, § 15 Rn. 99). Deshalb kann gegen die im Verfahren vor der Einigungsstelle durch einen Rechtsanwalt vertretene Partei auch kein Ordnungsgeld festgesetzt werden, wenn die Partei nicht zu der von der Einigungsstelle für erforderlich gehaltenen Sachaufklärung bereit ist. Ein Ordnungsgeld darf nur festgesetzt werden, wenn die Sachaufklärung durch das unentschuldigte Ausbleiben der Partei erschwert oder verzögert worden ist (BGH NJW-RR 2011, 1363). Daran fehlt es, wenn eine Partei im Termin anwesend oder vertreten, aber weder zur Sachaufklärung verpflichtet noch bereit ist. So liegt der Fall hier. Der Antragsgegner hat sowohl vor dem Termin vor der Einigungsstelle als auch während der mündlichen Verhandlung deutlich und zweifelsfrei zum Ausdruck gebracht, dass er nicht bereit war und ist, weitere Auskünfte über seine Mitglieder zu erteilen.

Die Entscheidung des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 25.01.2019 (3 HK T 7749/18) gibt schon deshalb keine Veranlassung zu einer anderen Beurteilung, weil sie – anders als das vorliegende Verfahren – einen Fall betrifft, in dem für eine Partei niemand erschienen ist.

Einer Kostenentscheidung bedurfte es nicht (zur Entbehrlichkeit einer Kostenentscheidung bei Beschweren gegen eine Ordnungsgeldfestsetzung wegen Nichterscheinens trotz Anordnung des persönlichen Erscheinens vgl. grundsätzlich BGH MDR 2007, 1090).

| Kollorz | Krey | Dr. Holdhof |
|---|---|---|
| Vorsitzende Richterin am Landgericht | Handelsrichter | Handelsrichter |

LANDGERICHT 117 KIEL

Beglaubigt
Kiel, 05.03.2021

Kaiser
Justizhauptsekretärin