
Datum: 06.01.2016
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 4. Kammer für Handelssachen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 84 O 155/15
ECLI: ECLI:DE:LGK:2016:0106.84O155.15.00

Nachinstanz: Oberlandesgericht Köln, 6 U 6/16
Rechtskraft: nicht rechtskräftig

Tenor:

Die Klage wird als unzulässig abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

1

Die Klägerin behauptet, Herstellerin und Anbieterin von Matratzen zu sein. In der Klageschrift hat sie als Geschäftsadresse „A-Straße 50, ##### Y“ angegeben, obwohl dies zum Zeitpunkt der Einreichung der Klage unstreitig nicht mehr der Fall war. Am Neuen Wall 50 in Y befindet sich lediglich eine Großbaustelle für ein derzeit kernsaniertes Gebäude. Es sind keinerlei Büroflächen, Geschäftsräume oder Wohnungen vorhanden. Nunmehr gibt die Klägerin mit Schriftsatz vom 16.11.2015 als ladungsfähige Anschrift „A-Straße 80, ##### Y“ an. Diese Geschäftsanschrift ist seit dem 23.11.2015 im Handelsregister eingetragen.

2

Die Beklagte stellt her und vertreibt Matratzen.

3

Mit der vorliegenden Hauptsacheklage zu dem beim Landgericht Y geführten einstweiligen Verfügungsverfahren 416 HKO 107/15 greift die Klägerin die im Unterlassungsantrag wiedergegeben Werbung der Beklagten als irreführend an. Die Beklagte erwecke mit der Aussage

4

„WIR SIND STIFTUNG WARENTEST-TESTSIEGER 2015!“

5

den Eindruck, die Stiftung Warentest habe eine Matratze der Beklagten mit dem besten im Jahr 2015 erzielten Testergebnis von sämtlichen getesteten Matratzen getestet. Das beste Testergebnis habe die Beklagte jedoch nur bei Taschenfederkernmatratzen erzielt.	6
Die Klägerin beantragt,	7
die Beklagte zu verurteilen, es bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, und für den Fall, dass dies nicht beigetrieben werden kann, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, oder von Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, im Wiederholungsfall Ordnungshaft bis zu 2 Jahren, zu unterlassen,	8
Matratzen mit der Aussage	9
<i>WIR SIND STIFTUNG WARENTEST-TESTSIEGER 2015!</i>	10
zu bewerben, insbesondere wenn dies wie durch den im Folgenden ausschnittsweise wiedergegebenen Inhalt der im Internet unter der Adresse www.anonym.de abrufbaren Internetseite geschieht:	11
	12

Klägerin und verteidigt ihre Werbung.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der von den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie den sonstigen Akteninhalt Bezug genommen. 15

Im Termin zur mündlichen Verhandlung hat die Kammer der Klägerin Gelegenheit gegeben, der Kammer binnen zwei Wochen durch geeignete Unterlagen nachzuweisen, dass sich unter der Adresse A-Straße 80 in Y das Geschäftslokal der Klägerin befindet und dort auch Zustellungen möglich sind. 16

Daraufhin hat die Klägerin als Anlage K 10 den Handelsregistrauszug mit der geänderten Geschäftsanschrift vorgelegt und vorgetragen, dass die Beklagte dem Vertreter der Klägerin am 02.07.2015 unter der Geschäftsanschrift A-Straße 50 eine einstweilige Verfügung zugestellt habe (Anlage K 11). Darüber hinaus habe der hiesige Verfahrensbevollmächtigte gegen die Klägerin einen Mahnbescheid beantragt, um die Ladungsfähigkeit der Anschrift nachzuweisen. Der Mahnbescheid sei am 09.12.2015 unter der Anschrift A-Straße 80 ordnungsgemäß zugestellt worden (Anlage K 12). 17

Entscheidungsgründe: 18

Die Klage hat keinen Erfolg. 19

Sie ist bereits unzulässig, weil die Klägerin eine ladungsfähige Anschrift nicht substantiiert dargelegt hat. 20

In rechtlicher Hinsicht verweist die Kammer zur Vermeidung von Wiederholungen auf die zutreffenden Ausführungen der Beklagten in ihren Schriftsatz vom 11.12.2015. Hierin heißt 21

€ 2. Rechtlicher Ausgangspunkt

- a) In der Klageschrift ist die Anschrift der Klagepartei anzugeben. Die Angabe der Anschrift ist rechtlich zwingend, denn im Zusammenhang mit der Klagerhebung (§ 253 Abs. 4 ZPO) ist § 130 Ziffer 1 ZPO eine Muss-Vorschrift (vgl. BGH GRUR 2015, Seiten 694, 695; BGH NJW 2013, Seite 1681, Tz. 12; BGH NJW 2011, Seiten 1738, 1739, Tz. 11; BGH NJW-RR 2009, Seiten 1009, 1010, Tz. 11; BGH NJW-RR 2004, Seite 1503; BGH NJW 1988, Seite 2114; BVerwG NJW 1999, Seiten 2608, 2609; Greger in: Zöller, Zivilprozess- 22

ordnung, 30. Auflage, § 253 ZPO, Rdnr. 8; Roth in: Stein/Jonas, ZPO, 22. Auflage, § 253 ZPO, Rdnr. 14).

- b) Der Kläger muss unter der von ihm angegebenen Anschrift geladen werden können (vgl. BGH NJW 1988, Seite 2114; von Selle in: Vorwerk/Wolf, Beck'scher Online-Kommentar ZPO, 18. Edition, § 130 ZPO, Rdnr. 3; Wöstmann in: Saenger, Zivilprozessordnung, 6. Auflage, § 130 ZPO, Rdnr. 3); dies gilt auch im Anwaltsprozess (vgl. OLG Frankfurt BeckRS 2014, 11223; Stadler in: Musielak/Voith, Zivilprozessordnung, 12. Auflage, § 130 ZPO, Rdnr. 3). Der Kläger muss durch die Angabe seiner Anschrift im Aktivrubrum zu erkennen geben, dass er zum persönlichen Erscheinen geladen werden kann und dass er sich etwaigen negativen Kostenfolgen stellt; einen Prozess aus dem Verborgenen führen zu wollen, ist regelmäßig rechtsmissbräuchlich (vgl. BGH NJW-RR 2004, Seite 1503; BGH NJW 1988, Seite 2114; OLG München WM 2015, Seiten 950, 951; OLG Stuttgart BeckRS 2011, 16758). Die Angabe der ladungsfähigen Anschrift muss insbesondere gewährleisten, dass die ernsthafte Möglichkeit besteht, dort eine tatsächlich ordnungsgemäße Zustellung (und nicht nur eine Ersatzzustellung) vornehmen zu können, das heißt eine Zustellung durch Übergabe an den Zustellungsempfänger beziehungsweise an dessen gesetzlichen Vertreter selbst (vgl. BGH NJW 2001, Seiten 885, 887; OLG Stuttgart BeckRS 2011, 16758).
- c) Aus den in Randnummer 5 genannten Gründen genügt die Angabe von veralteten Anschriften oder von Schein- und Tarnanschriften ebenso wenig wie die Angabe von Postfach-Adressen (vgl. BVerwG NJW 1999, Seiten 2608, 2609 f.; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 72. Auflage, § 253 Rdnr. 23) oder von reinen Briefkastenadressen (vgl. OLG Stuttgart BeckRS 2011, 16758 zum „Briefkasten am Geschäftsgebäude“). Nach ständiger Rechtsprechung und allgemeiner Ansicht im juristischen Schrifttum reicht es für die zwingende Prozessvoraussetzung des § 253 Abs. 4 in Verbindung mit § 130 Ziffer 1 ZPO gleichfalls nicht aus, die Anschrift eines Dritten anzugeben (sogenannte c/o-Anschrift), der es aus Gefälligkeit (Freunde, Nachbarn, Wirt der Stammkneipe) oder im Rahmen vertraglicher Obliegenheiten (Rechtsanwalt, Büroservice, Anbieter von Postnachsende-Dienstleistungen usw.) übernimmt, eingehende Sendungen entgegenzunehmen und weiterzuleiten (vgl. BVerwG NJW 2012, Seiten 1527 f.; OLG München BeckRS 2014, 20520, Tz. 27; OLG Hamm NJOZ 2013, Seiten 1818, 1819; OLG Stuttgart BeckRS 2011, 16758; VGH Kassel NVwZ-RR 1996, Seiten 179 f.; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 72. Auflage, § 253 Rdnr. 23; Prütting/Gehrlein, ZPO, 5. Aufl., § 253 Rdnr. 10). Denn bei solchen Dritten kann nicht rechtswirksam zugestellt werden. Nicht ein Dritter, sondern der Kläger selbst muss an der angegebenen Adresse

„nicht nur irgendwann, sondern mit gewisser Wahrscheinlichkeit getroffen werden“

können (OLG Hamm NJOZ 2013, Seiten 1818, 1819; wortgleich OLG Stuttgart BeckRS 2011, 16758). Ob es sich bei dem Kläger um eine natürliche oder juristische Person handelt, ist auch nach neuester Rechtsprechung unerheblich (vgl. OLG München WM 2015, Seiten 950, 951; OLG Frankfurt NJW 1992, Seite 1178).

- d) Verweigert der Kläger die Angabe einer den gesetzlichen Vorschriften der §§ 253 Abs. 4, 130 Ziffer 1 ZPO entsprechenden Anschrift ohne zureichenden Grund, ist die Klage unzulässig und abweisungsreif. Es fehlt an einer ordnungsgemäßen Klageerhebung gemäß § 253 Abs. 2 Ziffer 1 ZPO (ebenfalls allgemeine Ansicht; vgl. nur BGH NJW 2013, Seite 1681, Tz. 12; BGH NJW 2011, Seiten 1738, 1739, Tz. 11; BGH NJW-RR 2009, Seiten 1009, 1010, Tz. 11; BGH NJW-RR 2004, Seite 1503; BGH NJW 1988, Seite 2114; BVerwG NJW 1999, Seiten 2608, 2609; Greger in: Zöller, Zivilprozessordnung, 30. Auflage, § 253 ZPO, Rdnr. 8; Roth in: Stein/Jonas, ZPO, 22. Auflage, § 253 ZPO, Rdnr. 14; von Seite in: Beck'scher Online-Kommentar ZPO, 18. Edition, § 130 ZPO, Rdnr. 3.1; Wöstmann in: Saenger, Zivilprozessordnung, 6. Auflage, § 130 ZPO, Rdnr. 3; Stadler in: Musielak/Voith, Zivilprozessordnung, 12. Auflage, § 130 ZPO, Rdnr. 3).
- e) Der Kläger hat die notwendigen Tatsachen vorzutragen, damit im Streitfall geprüft werden kann, ob die von ihm angegebene Anschrift den vorgenannten rechtlichen Anforderungen entspricht. Er trägt die volle Darlegungs- und Beweislast (vgl. OLG Stuttgart BeckRS 2011, 16758).

3. Anschrift N. 80 genügt Voraussetzungen nicht

- a) Nach Maßgabe der in Randnummern 4 bis 8 dargestellten Rechtsgrundsätze genügen die Ausführungen der Klägerin zu ihrer angeblichen neuen Anschrift N. 80 in § 10 nicht den gesetzlichen Voraussetzungen der §§ 253 Abs. 4, 130 Ziffer 1 ZPO. Die Klage bleibt unzulässig, weil die Klägerin eine ladungsfähige Anschrift nicht dargetan hat.
- b) Erstens hat die angebliche neue Anschrift N. 80 in § 10 weder zu dem Zeitpunkt des Eingangs der Klage bei Gericht, noch zu dem Zeitpunkt der Zustellung der Klage an die Beklagte bestanden. Allein dieser Zeitraum ist jedoch maßgeblich (vgl. BGH GRUR 2015, Seiten 694, 695, Tz. 14; OLG München BeckRS 2014, 20520, Tz. 17 f.). Auch im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vom 18.11.2015 stimmte die von der Klägerin behauptete Anschrift nicht mit der im Handelsregister eingetragenen Anschrift überein (vgl. Anlage K 10).
- c) Zweitens ist gerade nicht vorgetragen, dass die Klägerin unter ihrer angeblichen neuen Adresse irgendeine Geschäftstätigkeit entfalte und dass ihr gesetzlicher Vertreter dort erreichbar sei (vgl. dazu oben, Rdnr. 6). Dazu, was sich an der Anschrift N. 80 befinde (Büroräume, Lager für die angeblich von

der Klägerin per Internet versandten Matratzen, Mitarbeiter etc.) verhält sich die Klägerin nicht.

- d) Die Klägerin behauptet lediglich, die von der Beklagten dargelegten rechtlichen Anforderungen an eine ladungsfähige Anschrift beträfen sie nicht. Da im Handelsregister die Adresse N. 80 als ihre Geschäftsanschrift eingetragen sei, werde gemäß § 35 Abs. 2 Satz 2 Alternative 1 (*sic*) GmbHG unwiderleglich vermutet, dass diese eine ladungsfähige Anschrift darstellt (vgl. Schriftsatz der Klägerin vom 02.12.2015, Seite 2).
- aa) Das ist ganz einfach falsch. § 35 Abs. 2 Satz 3 Alternative 2 GmbHG begründet bei Zustellung eines Schriftstücks unter der eingetragenen Geschäftsanschrift die Vermutung der Möglichkeit der Kenntnisnahme von dem tatsächlich in den Machtbereich des Empfängers gelangten Schriftstück (vgl. Stephan/Tieves in: Münchener Kommentar zum GmbHG, 2. Auflage, § 35 GmbHG, Rdnr. 171; Oetker in: Henssler/Strohn, Gesellschaftsrecht, 2. Auflage, § 35 GmbHG, Rdnr. 57; Altmeyers in: Roth/Altmeyers, GmbHG, 8. Auflage, § 35 GmbHG, Rdnr. 67; Weisskirchen/Kuhn in: Beck'scher Online-Kommentar GmbHG, 24. Edition, § 35 GmbHG, Rdnr. 74; Steffek in: BB 2007, Seiten 2077, 2079; BT-Drucks. 16/6140, Seite 43).
- bb) Die Regelung in § 35 Abs. 2 Satz 3 Alternative 2 GmbHG setzt damit im ersten Schritt gerade voraus, dass ein Schriftstück an der eingetragenen Adresse in den Machtbereich der Gesellschaft kommt. Die von der Klägerin bemühte GmbHG-Novelle hat mithin an der in Randnummern 4 bis 8 dargestellten Rechtslage gemäß § 253 Abs. 4 ZPO, § 130 Ziffer 1 ZPO nichts geändert (vgl. dazu auch die aktuelle Kommentierung bei Greger in: Zöller, Zivilprozessordnung, 31. Auflage, § 253 ZPO, Rdnr. 1 ff.; Reichold in: Thomas/Putzo, ZPO, 36. Auflage, § 253 ZPO, Rdnr. 1 ff.; Becker-Eberhard in: Münchener Kommentar zur ZPO, 4. Auflage, § 253 ZPO, Rdnr. 1 ff.; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 72. Auflage, § 253 ZPO, Rdnr. 1 ff.).
- (1) Für den Fall, dass Schriftstücke an einer pflichtgemäß eingetragenen Geschäftsanschrift tatsächlich nicht in den Machtbereich der Gesellschaft mit beschränkter Haftung gelangen, hat der Gesetzgeber mit der GmbHG-Novelle gerade die Möglichkeit der öffentlichen Zustellung gemäß § 185 Ziffer 2 ZPO geschaffen (vgl. BT-Drucks. 16/6140, Seiten 15, 37, 51). Würde vermutet, dass an einer eingetragenen Geschäftsanschrift irgendwie angebrachte Schriftstücke in den Machtbereich der Gesellschaft gelangen, hätte diese Vorschrift keinen Anwendungsbereich.
- (2) Ohnehin betrifft § 35 Abs. 2 Satz 3 Alternative 2 GmbHG lediglich Zustellungen. Das Erfordernis der Angabe einer la-

dungsfähigen Anschrift in einer Klageschrift gemäß §§ 253 Abs. 4 ZPO, 130 Ziffer 1 ZPO soll aber nicht nur Zustellungen sichern. Die Angabe der ladungsfähigen Anschrift individualisiert den Kläger und dokumentiert, dass dieser sich negativen (Kosten)folgen seiner Klage stellen werde (vgl. BVerfG NJW 1996, Seiten 1272, 1273; BGH NJW 1988, Seiten 2114 f.; BVerwG NJW 1999, Seiten 2608, 2609 f.; VGH Kassel NVwZ-RR 1996, Seite 179, 180; Stadler in: Musielak/Voit, ZPO, 12. Auflage, § 130 ZPO, Rdnr. 3).

cc) Dass unter der Adresse **Neuer Wall 80** in **Hamburg** die Zustellung von Schriftstücken an die Klägerin und eine tatsächliche Übergabe in ihren Machtbereich möglich ist, hat die Klägerin überhaupt nicht, geschweige denn substantiiert vorgetragen, und die Beklagte bestreitet diese Möglichkeit mit Nachdruck (vgl. das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 18.11.2015).

e) Dass sich die Klägerin zu den Einzelheiten ihres angeblichen Geschäftslokals am **Neuer Wall 80** nicht verhält, ist erstaunlich. Denn das Gericht hat in der mündlichen Verhandlung vom 18.11.2015 angeordnet (vgl. Seite 2 des Protokollumdrucks):

„1. Die Klägerin erhält Gelegenheit, der Kammer binnen zwei Wochen durch geeignete Unterlagen nachzuweisen, dass sich unter der Adresse **Neuer Wall 80** in Hamburg das Geschäftslokal der Klägerin befindet und dort auch Zustellungen möglich sind.“

Diese Gelegenheit hat die Klägerin verstreichen lassen. Nur vorsorglich: An der Anschrift **Neuer Wall 80** befindet sich nichts, was auch nur andeutungsweise einen Bezug zur Klägerin erkennen lässt. An der Tür des Gebäudes befindet sich eine große Metalltafel mit Namens- und Klingelschildern für zahlreiche Unternehmen und Bürobetriebe, unter anderem für zwei bekannte Rechtsanwaltssozialisten. Für die Klägerin ist indes weder ein solches Schild noch ein irgendein Hinweis auf Empfangsvorrichtungen vorhanden.

Beweis: Inaugenscheinnahme.

Es ist also nicht erkennbar, wo und wie der Klägerin an der Anschrift etwas zugestellt werden könnte.

Dem

schließt sich die Kammer an.

Auch die Zustellung eines Mahnbescheides an die Anschrift A-Straße 80 belegt nicht, dass sich dort tatsächlich ein Geschäftslokal der Klägerin befindet. Auf welche Weise die Klägerin in den Besitz des Mahnbescheides gekommen ist, ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

24

25

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 709 ZPO.

Streitwert: 100.000,00 €

26

