

Name:

KV-Nr. 1443

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 9 Blatt und ist vollständig durchnummeriert.

Der Aufgabentext ist zu Beginn auf Vollständigkeit zu überprüfen.

Der Name ist in das dafür vorgesehene Feld einzutragen.

Dr. Dott • Sonntag

RAe Dr. Dott & Sonntag, Florastraße 33, 40217 Düsseldorf

*Dr. Andrea Dott
Heike Sonntag
Rechtsanwältinnen*

*Florastraße 33,
40217 Düsseldorf*

*Reg.-Nr. 16/365/ad
Durchwahl Sekretariat
Tel. 0211/867 80 - 42
Fax 0211/867 80 - 52*

Düsseldorf, den 28.07.2016

1. Vermerk:

Heute erscheint nach telefonischer Terminvereinbarung Herr Thomas Krause, Geschäftsführer der Krause GmbH, Sengelsweg 61, 40489 Düsseldorf, und überreicht zunächst folgende Unterlagen:

- beglaubigte Abschrift der Klageschrift vom 10.06.2016 nebst Anlagen (**Anlage 1**),
- beglaubigte Abschrift der gerichtlichen Verfügung zur Einleitung des schriftlichen Vorverfahrens vom 16.06.2016 (**Anlage 2**),
- beglaubigte Abschrift des Versäumnisurteils des Landgerichts Düsseldorf vom 08.07.2016 (**Anlage 3**)

Sodann berichtet er Folgendes:

„Frau Rechtsanwältin, ich bin einem ganz perfiden Betrüger aufgesessen. Nun werde ich vor dem Landgericht Düsseldorf verklagt, obwohl ich mit der ganzen Geschichte doch gar nichts zu tun habe. Ich will Ihnen der Reihe nach erzählen, was passiert ist.

Ich hatte einen Ein-Mann-Betrieb in Form einer GmbH, mit dem ich Trockenbauarbeiten ausgeführt habe. Ich hatte keinerlei Beschäftigte. Aus gesundheitlichen Gründen musste ich im Herbst 2014 die Arbeit aufgeben, obwohl ich erst 52 Jahre alt bin. Ich wollte die Firma verkaufen und habe mich diesbezüglich an die IHK und an die Handwerkskammer gewandt. Dort wurde mir geraten, die Firma auf der Internetplattform „www.nexxt-change.org“ anzubieten. Das habe ich auch gemacht. Es haben sich dann ein paar Interessenten gemeldet, die aber alle die Firma nur billig kaufen und teuer wieder verkaufen wollten. Als einziger angeblich ernsthafter Interessent, der die Firma weiterführen wollte, hat sich ein Herr Karl Bunse gemeldet. Im Nachhinein kann ich nicht einmal sagen, ob er tatsächlich so heißt.

Zu Gesicht bekommen habe ich Herrn Bunse nämlich nie. Unsere Verhandlungen haben wir stets am Telefon oder per E-Mail geführt. Er hat mir erzählt, er leide an einer körperlichen Behinderung, aufgrund derer er auf einen Rollstuhl angewiesen sei. Ich habe da nicht weiter nachgebohrt, weil ich ja auch nicht distanzlos sein wollte. Da die Verhandlungen am Telefon und per E-Mail aber super geklappt haben, habe ich mir auch keine Sorgen gemacht. Die Verhandlungen zogen sich allerdings ziemlich lange hin. Da ich von den ganzen Formalitäten und bürokratischen Anforderungen, die mit einem Unternehmenswechsel zusammenhängen, nicht viel verstehe, habe ich die Angelegenheit zur weiteren Abwicklung meinem Steuerberater übergeben.

Weil sich die Verhandlungen so lange hinzogen, rief mich Herr Bunse Anfang März 2015 an. Er wollte in Vorbereitung für den Unternehmensübergang schon einmal Büroräume anmieten, sodass die Aufnahme des Geschäftsbetriebes durch ihn auch alsbald nach Unternehmensübergang erfolgen könne. Da ich selber keine passenden Büroräume kannte, habe ich Herrn Bunse an einen Makler verwiesen. Der hat dann für Herrn Bunse Büroräume gefunden. Herr Bunse hat mich gebeten, ob ich für die GmbH schon mal den Mietvertrag abschließen könnte. Das habe ich auch gemacht. Ich habe als Geschäftsführer der GmbH auf deren Namen die Büroräume angemietet, das muss irgendwann im März 2015 gewesen sein. Die Geschäftsräume befinden sich unter der Anschrift Kalkumer Straße 83, 40468 Düsseldorf. Hinsichtlich der Mietzahlung war vereinbart, dass Herr Bunse die Miete direkt an den Vermieter zahlt. Bei der Übergabe der Mieträume war der angebliche Bruder des Herrn Bunse da, der für Herrn Bunse die Schlüssel in Empfang genommen hat.

Wenig später wandte sich Herr Bunse erneut an mich. Er erklärte mir, dass er den Unternehmensgegenstand auf den Handel mit Metallen erweitern wolle, und fragte mich, ob ich nicht schon mal die entsprechende Erweiterung des Gesellschaftszwecks der GmbH im Handelsregister vornehmen könne, sodass er selbst dann hinterher nur noch die Änderung des Namens des Geschäftsführers veranlassen müsse. Das konnte ich gut nachvollziehen. Weil das Handelsregister aufgrund der neuen Geschäftsräume und der damit verbundenen Adressänderung ja sowieso geändert werden musste, habe ich über meinen Notar veranlasst, dass der Gesellschaftszweck meiner GmbH auf den Handel mit Metallen erweitert und auch die Erweiterung im Handelsregister eingetragen wurde. Zur Abdeckung von Gerichts- und Notarkosten hat mir Herr Bunse einen Betrag in Höhe von 500 € überwiesen, den ich dafür auch eingesetzt habe.

Aus meiner Sicht war das Ganze ein starkes Indiz dafür, dass der anvisierte Firmenkauf von Herrn Bunse wirklich geplant war.

In der Folgezeit bin ich dann hin und wieder, wenn ich Zeit hatte, an den neuen Büroräumen vorbeigegangen. Ich habe festgestellt, dass Herr Bunse offensichtlich Handwerker dort reingeschickt hat, die dort Renovierungsarbeiten durchführten. Ansonsten war es bei den Büroräumen immer ruhig. Irgendwelche geschäftlichen Aktivitäten habe ich dort nicht festgestellt. Nach wie vor sind die Räumlichkeiten weder mit Büromöbeln ausgestattet, noch arbeitet dort Personal.

Die ganze Zeit über handelte ich in gutem Glauben. Das hat Herr Bunse aber schamlos ausgenutzt, es war wohl von Anfang an sein Plan, mich in ganz großem Stil übers Ohr zu hauen. Ab Mitte Juli 2015 hat Herr Bunse nämlich im Namen meiner GmbH bei verschiedenen Metallfirmen wertvolle Edelstahlbleche und andere Metalle bestellt. Die Lieferungen hat er durch diverse Speditionsunternehmen durchführen lassen. Was er mit den ganzen Edelstahlblechen und sonstigen Materialien gemacht hat, weiß ich nicht. Wahrscheinlich hat er sie weiterverkauft. Lieferbescheinigungen oder Auftragsbestätigungen habe ich nie zu Gesicht bekommen. Die sind wohl alle an die neue Geschäftsadresse der GmbH geschickt und von Herrn Bunse entgegengenommen worden.

Nunmehr wird meine GmbH von der Firma Sudlich Transporte GmbH verklagt. Unter anderem hat Herr Bunse im Namen meiner GmbH nämlich auch bei Edelmetalllieferanten in Belgien, Slowenien und Ungarn Edelmetall bestellt. Diese Bestellungen hat er durch die Firma Sudlich Transporte GmbH an die neue Geschäftsadresse liefern lassen. Für diese Lieferungen wird meine GmbH von der Firma Sudlich Transporte GmbH nunmehr in Anspruch genommen.

Die Klage vom 10.06.2016 ist mir am 20.06.2016 gemeinsam mit der gerichtlichen Verfügung zur Einleitung des schriftlichen Vorverfahrens zugestellt worden. Da ich in den letzten Wochen wirklich viel um die Ohren hatte, habe ich es leider versäumt, mich rechtzeitig bei Gericht zu melden. Und jetzt habe ich auch noch ein Versäumnisurteil bekommen! Ich hoffe, dagegen kann man noch etwas machen. Das Versäumnisurteil datiert vom 08.07.2016 und wurde am 11.07.2016 in meiner Wohnung von einem Zustellungsbeamten abgegeben. In Empfang genommen hat es die Michaela Traber.

Bitte helfen sie mir. Es kann doch nicht sein, dass ich jetzt tatsächlich die Rechnung für die Transportkosten übernehmen muss! Ich habe mit der ganzen Sache doch gar nichts zu tun.“

Auf Nachfrage:

„Michaela Traber ist die 16-jährige Freundin meines Sohnes Felix. Sie war am 11.07.2016 nur zufällig bei uns zu Besuch. Als der Zustellungsbeamte klingelte, war ich nicht zu Hause. Mein Sohn holte gerade eine Pizza, die Michaela und er sich in einer nahegelegenen Pizzeria bestellt hatten, ab, war also zum fraglichen Zeitpunkt auch nicht anwesend. Michaela hat den Umschlag entgegengenommen und ihn - ohne mir oder meinem Sohn etwas zu sagen - in ein Bücherregal in Felix' Zimmer gelegt. Dort habe ich den Umschlag am 15.07.2016 aus purem Zufall gefunden. Daraufhin habe ich mich ja auch sofort mit Ihnen in Verbindung gesetzt. Ich finde es schon sehr fragwürdig, dass der Zustellungsbeamte die Sendung offenbar jedem X-Beliebigen in die Hand drücken kann. Kann das überhaupt sein?“

Auf weitere Nachfrage:

„Herr Karl Bunse ist und war bei meiner Firma nicht beschäftigt. Die entsprechenden E-Mails, die als Anlage der Klageschrift beigefügt sind, wurden nicht von Rechnern der Firma versandt. Offensichtlich

hat Herr Bunse im elektronischen Schriftverkehr eine E-Mailadresse benutzt, die den Namen meiner Firma trug, nämlich die Adresse „bunse@krausegmbh.de“. Das ist aber keine von mir eingerichtete E-Mailadresse. Als ich den Betrieb noch geführt habe, habe ich immer unter der Adresse „krausegmbh-duesseldorf@web.de“ operiert. Herr Bunse scheint eine Homepage für die Krause GmbH gestaltet zu haben, die ich aber nicht kenne. Lieferungen habe ich auch nicht entgegengenommen“.

Auf weitere Nachfrage:

„Geschäftsräume hatte ich für meine GmbH zuvor nicht angemietet. Ich war, wie ich ja schon berichtet habe, nur ein kleiner Ein-Mann-Betrieb. Ich habe die Geschäfte aus meiner Wohnung heraus gemacht. Ein Büro hatte ich in der Wohnung nicht eingerichtet, vielmehr haben Besprechungstermine mit Kunden immer im Wohnzimmer stattgefunden. Es lief auch viel über Mund-zu-Mund-Propaganda, ich bin häufig von zufriedenen Kunden weiterempfohlen worden und habe neue Auftraggeber dann direkt zu Hause besucht, so konnte ich mir auch immer sofort ein Bild von den anstehenden Arbeiten machen. Meine Arbeitsmaterialien hatte ich zu Hause in einem unserer Kellerräume gelagert. Große Maschinen, wie zum Beispiel Bagger oder ähnliches, hat meine GmbH nicht besessen, sondern ich habe Maschinen zur Durchführung konkreter Aufträge, wenn es denn erforderlich war, immer angemietet.“

2. Neues Mandat eintragen, Handakte anlegen, unterschriebene Vollmacht und die von der Mandantin überreichten Unterlagen beifügen, Vergütungsvorschuss von der Mandantin anfordern.

2. + 3. er.
28107116 HK

3. WV sodann.

Dr. Dott

- Dr. Dott -
Rechtsanwältin

Hinweis des LJPA: Vom Abdruck der ordnungsgemäßen Vollmacht wird abgesehen.
Ebenso wird vom Abdruck der **Anlage 2** abgesehen.

Anlage 1

Landgericht Düsseldorf
 Werdenener Straße 1
 40227 Düsseldorf

**beglaubigte Abschrift****Klage**

der Sudlich Transporte GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer Simon Große,
 Glockenstraße 87, 40476 Düsseldorf,

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Müller & Kollegen, Königsallee 106, 40215
 Düsseldorf,

g e g e n

die Krause GmbH, vertreten durch den Alleingesellschafter und Geschäftsführer Thomas
 Krause, Sengelsweg 61, 40489 Düsseldorf,

Beklagte,**wegen: Forderung aus Transportvertrag.****Streitwert: 8.000,00 €**

Namens und kraft beigefügter Vollmacht der Klägerin erheben wir Klage und werden
 beantragen zu erkennen:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 8.000,00 € zu zahlen.

Sollte das schriftliche Vorverfahren angeordnet werden, beantragen wir für den Fall des
 Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen den Erlass eines Versäumnisurteils nach § 331
 Abs. 3 ZPO.

Müller & Kollegen

Rechtsanwälte

Hans-Joachim Müller**Gabriele Fitzer****Helga Bahne****Dr. Jörg Möllenhoff**
Fachanwalt für Arbeitsrecht**Heinrich Filde****Murat Dagdelen**
Fachanwalt für Strafrecht**Anna Uhlenbrock****Dr. Ludwig Delche**
Fachanwalt für Medizinrecht**Unser Zeichen:**
HM 238/16Tel.: 0211 / 336633
Fax: 0211 / 336634

10.06.2016

Begründung

Die Klägerin betreibt ein international tätiges Speditionsunternehmen.

I.

Im Auftrag der Beklagten führte die Klägerin in der Zeit vom 02.09.2015 bis zum 17.09.2015 insgesamt drei Warentransporte durch. Jedem einzelnen Auftrag lag eine E-Mail der Beklagten zu Grunde, mit welcher sie der Klägerin den Transportauftrag erteilte. In allen drei Fällen handelte es sich um den Transport großer Mengen Edelstahl, die die Beklagte bei Firmen in Belgien, Slowenien und Ungarn bestellt hatte. Jeder Auftragserteilung war die jeweilige - an die Beklagte adressierte - Auftragsbestätigung des Lieferanten beigelegt. Alle drei Transportaufträge wurden von einem Mitarbeiter der Beklagten, dem Herrn Karl Bunse, im Namen der Beklagten erteilt.

Die Klägerin führte alle drei Transporte auftragsgemäß durch, die Transportgüter wurden vereinbarungsgemäß und unbeschädigt an der Lieferanschrift ab- und auf LKW der Beklagten umgeladen. Die hierauf von der Klägerin erstellten Rechnungen in Höhe von insgesamt 8.000,00 € wurden bislang nicht ausgeglichen.

Im Einzelnen: [...]

Hinweis des LJPA: Es ist davon auszugehen, dass die Klageschrift ausreichend substantiierte und detaillierte Angaben zu allen drei Transportaufträgen nebst sämtlicher erforderlichen Anlagen enthält („[...]“). Vom Abdruck dieser Angaben und Anlagen wird aus Gründen der Vereinfachung abgesehen.

Da die Beklagte keine Zahlungen leistete, mahnte die Klägerin die Beklagte mit Schreiben vom 15.12.2015 und forderte sie zur Bezahlung aller drei Rechnungen in Höhe von insgesamt 8.000,00 € auf.

Beweis: Mahnschreiben vom 15.12.2015, beigelegt in Kopie als Anlage K 1

Nachdem die Beklagte auf diese Mahnung keinerlei Zahlungen leistete, mahnte die Klägerin sie mit Schreiben vom 15.02.2016 erneut und forderte sie zum Ausgleich aller drei Rechnungen bis zum 29.02.2016 auf.

Beweis: Mahnschreiben vom 15.02.2016, beigelegt in Kopie als Anlage K 2

II.

Die Beklagte hat für die Zahlungen einzustehen. Vorgerichtlich hat sich die Beklagte dahingehend eingelassen, sie habe die Klägerin nicht beauftragt. Einen Mitarbeiter namens Karl Bunse gebe es bei ihr nicht. Dies ist falsch, sehr wohl hat die Beklagte einen Mitarbeiter namens Karl Bunse. Dieser ist auch bevollmächtigt, im Namen der Beklagten Verträge zu schließen. Schließlich wurden alle drei Auftragsemails von einem Mailaccount der Beklagten versandt, und zwar von der Mailadresse „bunse@krausegmbh.de“.

Die Beklagte kann sich also jetzt nicht auf den Standpunkt stellen, von alledem keine Kenntnis gehabt zu haben. Die Beklagte muss sich die Beauftragungen durch Herrn Bunse zurechnen lassen. Es ist nämlich so, dass der Geschäftsführer der Beklagten seine Firma nach eigenen Angaben an Herrn Bunse verkaufen wollte. Auf dessen Bitte hin mietete der Geschäftsführer der Beklagten im März 2015 Geschäftsräume unter der Anschrift „Kalkumer Straße 83, 40468 Düsseldorf“ an und erweiterte zudem den Geschäftsgegenstand der Beklagten um den Handel mit Metallen. Die entsprechenden Eintragungen im Handelsregister erfolgten am 15.06.2015.

Beweis: Kopie des Handelsregisterauszuges, beigelegt als Anlage K 3

Durch dieses Verhalten hat es der Geschäftsführer der Beklagten erst ermöglicht, dass Herr Bunse nach außen als Mitarbeiter der Beklagten auftreten konnte und die Transportaufträge bei der Klägerin im Namen der Beklagten ausgelöst werden konnten.

Der Geschäftsführer der Beklagten hätte erkennen können und müssen, dass Herr Bunse Rechtsgeschäfte im Namen der Beklagten tätigt. Unter den genannten Umständen durfte er nicht davon ausgehen, dass „alles gut gehen werde“. Es hätte ihm vielmehr obliegen, das Tätigwerden des Herrn Bunse entweder bis zur offiziellen Firmenübernahme ganz zu unterbinden oder zumindest genau zu kontrollieren, damit im Namen der Beklagten keine unredlichen Geschäfte getätigt werden.

Aus der maßgeblichen Sicht der Klägerin durfte diese darauf vertrauen, dass die Aufträge durch die Beklagte erteilt wurden. Für Zweifel bestand keinerlei Anlass, zumal auch sämtliche Auftragsbestätigungen der Lieferanten an die Beklagte ausgestellt waren.

Die Beklagte hat außergerichtlich eine Zahlung abgelehnt. Klage war daher geboten.

Hans-Joachim Müller

Rechtsanwalt

Beglaubigt
Müller
Rechtsanwalt

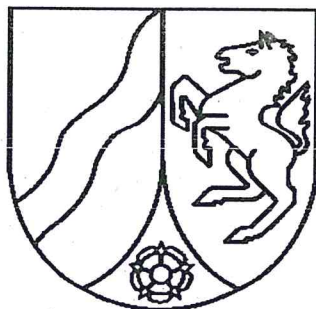
Hinweis des LJPA: Vom Abdruck der **Anlagen** wird abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass diese der Klageschrift ordnungsgemäß beigelegt sind und den angegebenen Inhalt haben.

Das Verfahren wird bei dem Landgericht Düsseldorf unter dem Aktenzeichen 4 O 321/16 geführt. Der zuständige Richter am Landgericht Mann hat als Einzelrichter mit gerichtlicher Verfügung vom 16.06.2016 gem. §§ 272 II, 2. Alt., 276 I ZPO das schriftliche Vorverfahren angeordnet und der Beklagten eine Frist zur Anzeige der Verteidigungsbereitschaft binnen zwei Wochen ab Zustellung der Klage sowie eine Frist von weiteren zwei Wochen zur Erwidern auf die Klage gesetzt. Die gerichtliche Verfügung ist den Klägervertretern und der Beklagten, dieser zusammen mit einer einfachen und beglaubigten Abschrift der Klageschrift nebst Anlagen, am 20.06.2016 ordnungsgemäß zugestellt worden.

beglaubigte Abschrift

4 O 321/16

Anlage 3



LANDGERICHT DÜSSELDORF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNISURTEIL

In dem Rechtsstreit

der Sudlich Transporte GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer Simon Große,
Glockenstraße 87, 40476 Düsseldorf,

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Müller & Kollegen, Königsallee 106, 40215
Düsseldorf,

g e g e n

die Krause GmbH, vertreten durch den Alleingesellschafter und Geschäftsführer Thomas
Krause, Sengelsweg 61, 40489 Düsseldorf,

Beklagte,

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf
durch den Richter am Landgericht Mann als Einzelrichter
im schriftlichen Vorverfahren am 08. Juli 2016
für R e c h t erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 8.000,00 € zu zahlen.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Mann
Richter am Landgericht

Hinweis des LJPA: Es ist davon auszugehen, dass eine beglaubigte Abschrift des Versäumnisurteils vom 08.07.2016 den Klägervertretern ordnungsgemäß am 11.07.2016 zugestellt worden ist.

Vermerk für die Bearbeitung

Die Angelegenheit ist aus anwaltlicher Sicht nach Maßgabe des Mandantenauftrags umfassend zu begutachten. Dabei sollen auch Überlegungen zur Zweckmäßigkeit des Vorgehens angestellt werden. Zeitpunkt der Begutachtung ist der

28.07.2016.

Sollte eine weitere anwaltliche Sachverhaltsaufklärung für erforderlich gehalten werden, so ist zu unterstellen, dass die Mandantin keine weiteren Angaben machen kann, die über die im Vermerk vom 28.07.2016 gemachten hinausgehen.

Sollte eine Frage für beweisheblich gehalten werden, so ist eine Prognose zu der Beweislage (z. B. Beweislast, Qualität der Beweismittel etc.) zu erstellen.

Kommt die Bearbeitung ganz oder teilweise zur Unzulässigkeit eines Rechtsmittels, so ist insoweit zur Begründetheit in einem Hilfgutachten Stellung zu nehmen.

Der Bearbeitung ist der geltende Rechtszustand zugrunde zu legen. Übergangsvorschriften sind nicht zu prüfen.

Werden Anträge an ein Gericht empfohlen, so sind diese am Ende des Vortrages auszuformulieren.

Es ist davon auszugehen, dass die Formalien (z.B. Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten) in Ordnung sind, soweit sich nicht ein Beteiligter ausdrücklich auf einen Fehler beruft.

Düsseldorf verfügt über ein Amts-, ein Land- und ein Oberlandesgericht.

Prüfervermerk zur Vortragsakte KV-Nr. 1443

Dem Vortrag liegt das Verfahren LG Münster, Az. 112 O 12/13, nachfolgend OLG Hamm, Az. 18 U 52/14, zugrunde. Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Er soll lediglich auf die Probleme hinweisen, die das Prüfungsamt veranlasst haben, die Aufgabe für einen Aktenvortrag auszugeben.

A. Mandantenbegehren: Nach dem Begehren der Mandantin (M) dürfte zu prüfen sein, ob ein Einspruch gegen das Versäumnisurteil (VU) vom 08.07.2016 noch möglich und in der Sache erfolgreich ist.

B. Gutachten: Ein Einspruch dürfte möglich und in der Sache auch erfolgreich sein.

I. Zulässigkeit des Einspruchs: Ein Einspruch dürfte noch zulässigerweise eingelegt werden können.

1. Der Einspruch ist gem. § 338 S. 1 ZPO der **statthafte Rechtsbehelf** gegen das VU.

2. Fraglich ist, ob der Einspruch noch **fristgerecht** eingelegt werden kann. Gem. § 339 I ZPO beträgt die Einspruchsfrist zwei Wochen und beginnt mit der Zustellung des VU (§ 339 I, 2. HS ZPO). Wird ein VU gem. § 331 III ZPO im schriftlichen Vorverfahren erlassen, beginnt die Einspruchsfrist erst mit der letzten von Amts wegen zu bewirkenden Zustellung (BGH, Beschl. v. 05.10.1994 – XII ZB 90/94 –, juris; Thomas/Putzo/Reichold, ZPO, 36. Aufl. 2015, § 310 Rn. 3, § 339 Rn. 1). Das VU wird erst dann existent und entfaltet seine Wirkungen (Thomas/Putzo/Reichold, aaO, § 310 Rn. 3).

Die Zustellung einer beglaubigten Abschrift des VU an die Klägervorteiler und in der Wohnung des Geschäftsführers der M erfolgte am 11.07.2016. Unter Berücksichtigung dieses Datums hätte die zweiwöchige Einspruchsfrist gem. § 222 I ZPO iVm § 188 II BGB mit Ablauf des 25.07.2016 geendet. Somit wäre eine Einspruchseinlegung nicht mehr fristgerecht möglich. Allerdings dürfte die Zustellung auf Beklagtenseite am 11.07.2016 nicht ordnungsgemäß iSv §§ 166 ff. ZPO gewesen sein. Eine ordnungsgemäße und wirksame von Amts wegen vorzunehmende Zustellung setzt voraus, dass das zuzustellende Schriftstück an den Zustellungsadressaten übergeben wird oder eine nach der ZPO zulässige Ersatzzustellung erfolgt. Ist nicht an eine natürliche Person, sondern wie hier - an eine Gesellschaft zuzustellen, hat die Zustellung an den Vertreter zu erfolgen, hier also den Geschäftsführer der M (vgl. § 170 II ZPO). Das VU wurde auf Beklagtenseite am 11.07.2016 nicht an den Geschäftsführer der M, sondern an die Freundin von dessen Sohn in den Wohnräumen des Geschäftsführers der M übergeben. Diese Zustellung dürfte **nicht ordnungsgemäß iSd §§ 166 ff. ZPO** sein, da sie einer Person übergeben wurde, die in **§ 178 I Nr. 1 ZPO** nicht genannt ist und an die daher **keine wirksame Ersatzzustellung** vorgenommen werden konnte. Denn Michaela Traber (T) ist weder Familienangehörige noch eine erwachsene ständige Mitbewohnerin, ohne dass es auf die Frage ankommt, ob eine 16-Jährige eine „Erwachsene“ iSd Vorschrift sein kann (vgl. Thomas/Putzo/Hübstege, aaO, § 178 Rn. 11). Für den Fall, dass K dies bestreiten sollte, dürfte für M diese Tatsache aus anwaltlicher Vorsicht durch Benennung der T als Zeugin unter Beweis zu stellen sein (vgl. zur Beweislast hinsichtlich des Vorliegens von Prozessvoraussetzungen: Thomas/Putzo/Reichold, aaO, Vorbem § 253 Rn.12 f.). *Eine Ersatzzustellung nach § 178 I Nr. 2 ZPO dürfte nicht in Betracht kommen, da M keine Geschäftsräume angemietet, ihre Geschäfte vielmehr in der Wohnung des Geschäftsführers der M ohne eigenständiges Büro abgewickelt hat.* Allerdings dürfte der Zustellungsmangel mit der Kenntnisnahme von der Zustellungssendung durch den Geschäftsführer der M am 15.07.2016 gem. **§ 189 ZPO** geheilt worden sein. Damit dürfte die Einspruchsfrist am Tag nach dieser zuletzt bewirkten Zustellung, also am 16.07.2016, begonnen haben (§§ 339 I, 222 ZPO, § 187 I BGB). Die Frist endet mithin gem. §§ 339 I, 222 ZPO, § 188 II BGB mit Ablauf des 29.07.2016. Der Einspruch dürfte somit noch fristgerecht eingelegt werden können.

3. Ergebnis: Ein Einspruch dürfte damit zulässig sein. Gem. § 342 ZPO wird bei einem zulässigen Einspruch der Prozess in die Lage zurückversetzt, in der er sich vor Eintritt der Säumnis befand.

II. Sachentscheidung nach Einspruch: Es ist zu prüfen, ob das VU inhaltlich unrichtig ist.

1. Zulässigkeit der Klage: Bedenken hinsichtlich der Zulässigkeit der Klage dürften nicht bestehen. Insbesondere dürfte das LG Düsseldorf sachlich (§§ 23 Nr. 1, 71 I GVG) und örtlich (§§ 12, 17 I ZPO) zuständig sein.

2. Begründetheit der Klage: Die Klage dürfte jedoch nicht begründet sein. K dürfte keinen Anspruch gegen M auf Zahlung haben. Ein solcher Anspruch dürfte sich weder aus § 407 II HGB noch aus einer anderen Anspruchsgrundlage ergeben. Sämtliche Ansprüche dürften i.E. an einem wirksamen Vertragsschluss zwischen den Parteien scheitern. Karl Bunse (B) dürfte nicht mit Wirkung für und gegen M Transportaufträge an K erteilt haben. M dürfte nicht wirksam von B vertreten worden sein, §§ 164 ff. BGB, da B weder ausdrücklich von M bevollmächtigt war noch eine Zurechnung nach den Grundsätzen der Duldungs- bzw. Anscheinsvollmacht gegeben ist.

a. Handeln in fremdem Namen: Das Recht der Stellvertretung beruht auf dem Offenkundigkeitsprinzip. Voraussetzung für eine wirksame Stellvertretung ist daher, dass die Willenserklärung im Namen des Vertretenen abgegeben wird (Palandt/Ellenberger, BGB, 74. Auflage 2015, § 164 Rn. 1). B dürfte unproblematisch nicht in eigenem, sondern im Namen der M gehandelt haben, § 164 I S. 2 BGB.

b. Mit Vertretungsmacht: Fraglich dürfte jedoch sein, ob B Vertretungsmacht hierfür hatte.

aa. Ausdrückliche Bevollmächtigung: K behauptet, B sei für den Abschluss von Verträgen auch im Namen der M bevollmächtigt. Für diese Behauptung ist sie beweisbelastet, da die Beweislast hierfür derjenige trägt, der sich auf ein gültiges Vertretergeschäft beruft (vgl. Palandt/Ellenberger, aaO, § 164 Rn. 18). Ein Beweisangebot hat K bislang nicht unterbreitet. Dies wird sie auch nicht können. Als Beweismittel käme allenfalls die Vernehmung des B als Zeugen in Betracht. Dies dürfte jedoch daran scheitern, dass B unbekannt ist.

bb. Duldungsvollmacht: Das Handeln des B dürfte M auch nicht nach den Grundsätzen der Duldungsvollmacht zugerechnet werden können. Eine sog. Duldungsvollmacht liegt vor, wenn der Vertretene das Auftreten des unbefugten Dritten als Vertreter wissentlich geschehen lässt und der Geschäftsgegner diese Duldung dahingehend versteht und unter Berücksichtigung der Verkehrssitte auch dahin werten darf, dass der Handelnde bevollmächtigt sei (vgl. BeckOK BGB/*Valenthin*, Stand: 01.11.2013, § 167 Rn. 15 f.) Dabei ist erforderlich, dass die den Vertrauenstatbestand begründenden Umstände bereits bei Vornahme des fraglichen Rechtsgeschäftes vorgelegen haben (BGH, NJW 2002, 2325), wobei, da es um wissentliches Dulden geht, ein einmaliges Gewährenlassen ausreichen kann (OLG Frankfurt, Beschluss vom 10.05.2005 - 9 U 73/05, beck-online). Umstände, die die Annahme rechtfertigen, dass der Geschäftsführer der M das rechtsgeschäftliche Handeln des B im Namen der M kannte und dieses bewusst geduldet hat, hat K jedoch nicht vorgetragen.

cc. Anscheinsvollmacht: Auch eine Zurechnung nach den Grundsätzen der Anscheinsvollmacht dürfte hier nicht gegeben sein. Eine Anscheinsvollmacht liegt vor, wenn eine Partei das gegenüber Dritten den Rechtsschein einer Vollmacht erzeugende Verhalten zwar nicht kennt, es bei pflichtgemäßer Sorgfalt aber hätte erkennen und verhindern können und der andere Teil annehmen durfte, der Vertretene dulde und billige das Handeln des Vertreters (vgl. Palandt/*Ellenberger*, aaO, § 172 Rn. 11). Damit dem Vertretenen eine schuldhaft Veranlassung des Rechtsscheins einer Vollmacht angelastet werden kann, muss es sich um ein Verhalten von einer gewissen Dauer und Häufigkeit handeln (BGH, Urteil vom 05. Juli 2012 – III ZR 116/11 – juris, mwN). Diese Voraussetzungen dürften hier nicht erfüllt sein. Zwar ist B wiederholt gegenüber K als Vertreter der M aufgetreten, indem er insgesamt drei Transportaufträge erteilte. K dürfte aber keine der M zurechenbaren Umstände dargetan haben, die ihr nach Treu und Glauben Veranlassung zu der Annahme hätten geben können, M kenne und dulde das Verhalten des B.

(1.) Die Eintragungen im Handelsregister, die der Geschäftsführer der M auf Bitten des B veranlasst hatte, dürften weder für sich noch in der Gesamtheit betrachtet geeignet sein, den Rechtsschein einer Bevollmächtigung zu erzeugen. Denn die Eintragungen bezogen sich nicht auf die Person des B. Die Erweiterung des Unternehmensgegenstandes auf den Handel mit Metallen war zwar geeignet, die Aufträge des B, die den Transport von Metallen zum Gegenstand hatten, plausibel erscheinen zu lassen. Sie dürften aber keine Rückschlüsse auf die Vertretungsberechtigung des B zulassen.

(2.) Die von B mit der K (bzw. ihren Mitarbeitern) geführte Korrespondenz dürfte ebenfalls nicht geeignet sein, den Rechtsschein der Bevollmächtigung des B hervorzurufen. Die gesamte Korrespondenz erfolgte ausschließlich per E-Mail, wobei der von B benutzte Account schon aufgrund des Namensbestandteils der E-Mail-Adresse offenbar personengebunden war. Der Mitarbeiter der K, der die Korrespondenz mit B führte, dürfte unter diesen Umständen keinen Anlass zur Annahme, dass irgendein anderer Mitarbeiter der M außer B von der Korrespondenz Kenntnis erlangt, gehabt haben. Der E-Mail-Account wurde auch nicht von M zur Verfügung gestellt, sondern ohne Mitwirkung der M durch B eingerichtet. *Gegenteiliges dürfte K nicht beweisen können.*

(3.) Der Umstand, dass B über Auftragsbestätigungen von Lieferanten verfügte, die an M gerichtet waren, kann zwar den Anschein seiner Zugehörigkeit zum Unternehmen der M erzeugen und es aus Sicht der K plausibel gemacht haben, dass bei M Bedarf für die von B in Auftrag gegebenen Transporte bestand. Für die Annahme einer Bevollmächtigung des B dürfte sich aus diesem Umstand jedoch nichts ableiten lassen.

(4.) Auch mit der Anmietung und Überlassung der Büroräume dürfte M dem B keine Position eingeräumt haben, die üblicherweise auf eine Bevollmächtigung zum Abschluss der in Rede stehenden Transportverträge schließen lässt. Hätte M dem B ein mit Waren bestücktes Geschäftslokal überlassen, hätte dies möglicherweise einen Rechtsschein dafür begründet, dass B zu deren Verkauf bevollmächtigt war (vgl. § 56 HGB). Die Überlassung leerer Büroräume dürfte aber nicht geeignet sein, den Rechtsschein einer Bevollmächtigung zum Ankauf von Metallen und zur Erteilung der damit verbundenen Transportverträge zu begründen, zumal die Transportaufträge weder in den in Rede stehenden Büroräumen noch notwendigerweise aus diesen heraus, sondern ausschließlich per E-Mail erteilt wurden, die von jedem beliebigen Ort aus versandt worden sein konnten.

(5.) Auch aus der Ablieferung der Güter an der von B als Ablieferungsort benannten neuen Geschäftsanschrift der M dürfte K nicht den Schluss ziehen können, dass der Geschäftsführer der M das Vertreterhandeln des B kannte und duldete. Denn unter der in Rede stehenden Anschrift existieren lediglich leere Büroräume und kein mit Personal und Mobiliar ausgestatteter Gewerbebetrieb, der den Eindruck hätte vermitteln können, der Wareneingang werde im Rahmen eines üblichen Geschäftsgangs behandelt und verbucht. Nach dem Vortrag der K wurden die Güter vielmehr an der Lieferanschrift ab- und umgeladen, was dem Umstand entspricht, dass M dort über keine Lagerhalle verfügte. Das Umladen des Transportgutes am angegebenen Ablieferungsort auf Weisung des B dürfte aber gerade nicht den Schluss zulassen, dass ordnungsgemäß bevollmächtigte Mitarbeiter oder der Geschäftsführer der M von den Transportaufträgen des B Kenntnis erhielten und diese duldeten.

A.A. mit entsprechender Begründung vertretbar.

C. Zweckmäßigkeit: Mithin dürfte der Einspruch gegen das VU des LG Düsseldorf vom 08.07.2016 zulässig sein und auch in der Sache Aussicht auf Erfolg haben. Daher sollte eine Einspruchsschrift mit dem in § 340 II, III S. 1 ZPO aufgeführten Inhalt bei dem LG Düsseldorf als Prozessgericht (§ 340 I ZPO) eingereicht werden. Der Antrag sollte auf Aufhebung des VU und Klageabweisung gerichtet sein. Zudem sollte ein Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung gem. §§ 719 I, 707 ZPO gestellt werden.