
Datum: 24.03.2011
Gericht: Landgericht Arnsberg
Spruchkörper: 1. Kammer für Handelssachen
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 8 O 53/10
ECLI: ECLI:DE:LGAR:2011:0324.8O53.10.00

Schlagworte: Handwerk, Reisegewerbe, Werbung
Normen: UWG § 5, § 4 Nr. 11; GewO § 55, HwO § 1

Tenor:

Die Beklagten werden verurteilt, es zu unterlassen im geschäftlichen Verkehr in Werbeankündigungen oder sonstigen öffentlichen Mitteilungen zu werben für die uneingeschränkte Ausführung von wesentlichen Teiltätigkeiten des Dachdeckerhandwerks unter Angabe von Kontaktmöglichkeiten, die der Vereinbarung von Terminen zur Ausübung des Dachdeckerhandwerks dienen, wie mit der Angabe

„Bedachungen

Tel. 0000/000000

0000/000000“,

solange eine Eintragung mit dem Dachdeckerhandwerk in der Handwerksrolle der zuständigen Handwerkskammer nicht besteht, wenn dies geschieht wie aus der Anlage K 5 ersichtlich.

Der Beklagte zu 1. wird darüber hinaus verurteilt, es zu unterlassen auf Werbeträgern wie Feuerzeugen zu werben für die uneingeschränkte Ausführung von wesentlichen Teiltätigkeiten des Dachdeckerhandwerks unter Angabe von Kontaktmöglichkeiten, die der Vereinbarung von Terminen zur Ausübung des Dachdeckerhandwerks dienen, wie mit der Angabe

„U. Bedachungen

Tel. 0000/000000“,

solange eine Eintragung mit dem Dachdeckerhandwerk in der Handwerksrolle der zuständigen Handwerkskammer nicht besteht.

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger Aufwendungsersatz in Höhe von 208,65 EUR zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 15.01.2010.

Dem Beklagten zu 1. wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen das unter Ziffer 1. und/oder Ziffer 2., dem Beklagten zu 2. für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen das unter Ziffer 1. ausgesprochene Unterlassungsgebot ein Ordnungsgeld bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, im Wiederholungsfalle bis zu insgesamt zwei Jahren angedroht.

Die Beklagten tragen die Kosten des Rechtsstreits.

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

Streitwert: 10.208,65 €.

Tatbestand

Der Kläger ist ein Verein, dem über 1.000 Unternehmen und über 600 Verbände und Wirtschaftsorganisationen angehören, und dessen Aufgabengebiet die Bekämpfung unlauterer geschäftlicher Handlungen u. a. ist. Zu den Mitgliedern gehören die Handwerkskammern, wie z.B. die Handwerkskammer V., Kreishandwerkerschaften und der Zentralverband des deutschen Handwerks. Der Kläger gehört zudem zu den nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 UklG klagebefugten Einrichtungen.

Der Beklagte zu 1. ist im Besitz einer Reisegewerbekarte, die ihm von der Stadt N. im August 2009 ausgestellt worden ist. Danach ist der Beklagte zu 1. befugt, Dienstleistungen im handwerklichen Bereich (Bedachungen, Zimmereiarbeiten, Maurerarbeiten, Trockenbau, Bautenschutz, Lohnarbeiten, Messebau) anzubieten (Anlage K 1). Auf diese Tätigkeiten bezieht sich die Gewerbebeanmeldung bei der Stadt N. (Anlage K 2).

Darüber hinaus hat der Beklagte zu 1. seit dem 09.03.2010 das stehende Gewerbe Bauwerkabdichtungen und Baustoffhandel angemeldet.

1

2

3

4

5

Der Beklagte zu 2. ist im Besitz einer Reisegewerbekarte, die ihm von der Stadt T. im September 2009 ausgestellt worden ist. Er ist befugt zum Anbieten von – Aufsuchen von Bestellungen auf – Leistungen im Bereich "Bedachung, Bauklempnerei, Messebau, Lohnarbeit, Zimmereiarbeiten sowie Gas- und Wasserinstallation". In der Reisegewerbekarte ist weiter vermerkt, dass diese "nicht zur Durchführung handwerklicher Tätigkeiten im stehenden Gewerbe (z. B. zur Durchführung von Aufträgen nach vorheriger Bestellung durch den Kunden aufgrund von Zeitungsanzeigen, Postwurfsendungen, Telefonbucheintragen, Werbung an Kraftfahrzeugen, etc.)" berechtigt, sondern dass dafür eine Eintragung in der Handwerksrolle erforderlich ist (Anlage K 3). Hierzu verhält sich auch die Gewerbeanmeldung der Stadt T. (Anlage K 4). Die Gewerbeanmeldung hat der Beklagte zu 2. am 18.02.2010 um den Baustoffhandel (Einzelhandel) erweitert.	
Der Beklagte zu 2. hat seit September 2009 bei der Stadt T. das stehende Gewerbe Bauwerksabdichtung und Fassadenmonteur angemeldet. Im Februar 2010 hat er das stehende Gewerbe um den Baustoffhandel erweitert.	6
Beide Beklagte sind nicht mit dem Dachdeckerhandwerk in der Handwerksrolle der zuständigen Handwerkskammer V. in B. eingetragen.	7
Im Rahmen einer Baumaßnahme an einem Objekt in N.-G. warben die Beklagten im Dezember 2009 großflächig auf einem mehrere Quadratmeter großen Baustellenschild mit folgenden Angaben "I. U. i.R.G Bedachungen und Bautenschutz, Tel. 0000/000000, 0000/000000" (vgl. Anlage K).	8
5).	9
Ferner wirbt der Beklagte zu 1. zusätzlich auf Feuerzeugen mit den Angaben U. Bedachungen G., Tel. 0000/000000 (Anlage K 6).	10
Mit Schreiben vom 29.12.2009 rügte der Kläger gegenüber beiden Beklagten näher bezeichnete Wettbewerbsverstöße und forderte diese auf, bis zum 14.01.2010 eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben, die sich auch über die durch die Abmahn Tätigkeit entstandenen Aufwendungen in Höhe von 208,65 € verhielt (Anlage K 7 und K 8). Der Beklagte zu 2. teilte mit, dass er eine Unterlassungserklärung nicht abgeben werde (Schreiben Anlage K 9). Ein erneutes Schreiben mit der Aufforderung zur Abgabe einer Unterlassungserklärung vom 04.02.2010 (Anlage K 10) blieb ohne die geforderte Reaktion.	11
Durch die wettbewerbsrechtliche Abmahnung sind dem Kläger durchschnittliche Kosten in Höhe von 279,00 € (ohne Mehrwertsteuer) entstanden, von dem der Kläger 175,00 € zuzüglich 7 % Mehrwertsteuer als angemessenen Anteil der Aufwendungen verlangt.	12
Der Kläger ist der Auffassung, die Beklagten hätten wesentliche Teiltätigkeiten des Dachdeckerhandwerks im stehenden Gewerbe beworben, ohne in der Handwerksrolle eingetragen zu sein. Die Beklagten übten ihre Tätigkeiten nicht in den Grenzen eines Reisegewerbes nach § 55 GewO aus. Damit täuschten die Beklagten über ihre betrieblichen Verhältnisse im Sinne von § 5 Abs. 1 UWG, sodass es sich um eine unlautere geschäftliche Handlung handele. Zudem begründe der selbständige Betrieb eines zulassungspflichtigen Handwerks als stehendes Gewerbe ohne entsprechenden Eintrag in die Handwerksrolle zugleich eine unlautere Wettbewerbshandlung im Sinne von §§ 3, 4 Nr. 11 UWG.	13
Der Kläger beantragt,	14
	15

die Beklagten zu verurteilen,

1. es zu unterlassen im geschäftlichen Verkehr in Werbeankündigungen oder sonstigen öffentlichen Mitteilungen zu werben für die uneingeschränkte Ausführung von wesentlichen Teiltätigkeiten des Dachdeckerhandwerks unter Angabe von Kontaktmöglichkeiten, die der Vereinbarung von Terminen zur Ausübung des Dachdeckerhandwerks dienen, wie mit der Angabe "Bedachungen 16

Tel. 0000/0000000 17

0000/0000000", solange eine Eintragung mit dem Dachdeckerhandwerk in der Handwerksrolle der zuständigen Handwerkskammer nicht besteht, wenn dies geschieht wie aus der Anlage K 5 ersichtlich, 18

2. den Beklagten zu 1. darüber hinaus zu verurteilen, es zu unterlassen auf Werbeträgern wie Feuerzeugen zu werben für die uneingeschränkte Ausführung von wesentlichen Teiltätigkeiten des Dachdeckerhandwerks unter Angabe von Kontaktmöglichkeiten, die der Vereinbarung von Terminen zur Ausübung des Dachdeckerhandwerks dienen, wie mit der Angabe 19

"U. Bedachungen 20

... 21

Tel. 0000/0000000", 22

solange eine Eintragung mit dem Dachdeckerhandwerk in der Handwerksrolle der zuständigen Handwerkskammer nicht besteht, 23

3. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an den Kläger Aufwendungsersatz in Höhe von 208,65 EUR zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über den Basiszinssatz seit dem 15.01.2010. 24

4. Dem Beklagten zu 1. wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen das unter Ziffer 1. und/oder Ziffer 2., dem Beklagten zu 2. für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen das unter Ziffer 1. ausgesprochene Unterlassungsgebot ein Ordnungsgeld bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, im Wiederholungsfalle bis zu insgesamt zwei Jahren angedroht. 25

Die Beklagten beantragen, 26

die Klage abzuweisen. 27

Sie sind der Ansicht, bei dem Bauschild handele es sich nicht um Werbung; vielmehr sei die Anbringung eines solchen Baustellenschildes nach den Vorschriften der Berufsgenossenschaft erforderlich; auch die Landesbauordnung schreibe die Anbringung eines Baustellenschildes vor. 28

Sie sind weiter der Ansicht, sie dürften aufgrund der Berufsbilder des Fassadenmonteurs und Bauwerksabdichters auch Bedachungsarbeiten im stehenden Gewerbe ausführen. 29

Schließlich sind die Beklagten der Auffassung, zur Anbringung des Bauschildes berechtigt zu sein, weil sie Bedachungen im Reisegewerbe ausführen dürfen. Denn da das Dachdecker-Handwerk im Reisegewerbe ausgeübt werden könne, könne es demzufolge nicht verboten sein, ein Bauschild aufzustellen. Der Beklagte zu 1. sei deshalb auch berechtigt, das Feuerzeug mit Handy-Nr. zu verteilen.	
Unabhängig davon seien die Beklagten zur Aufstellung des Schildes berechtigt, da sie aufgrund ihrer Tätigkeit als Bauwerksabdichter im stehenden Gewerbe auch "Bedachungen" im stehenden Gewerbe ausführen dürften.	31
Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und deren Anlagen Bezug genommen.	32
<u>Entscheidungsgründe</u>	33
Die zulässige Klage ist begründet.	34
Der Kläger ist klagebefugt gemäß §§ 8 Abs. 3 Nr. 2, 3 UWG.	35
Der Kläger hat gegen die Beklagten einen Unterlassungsanspruch aus §§ 8 Abs. 1, 5 Abs. 1, 3 UWG und aus § 8 Abs. 1, 4 Nr. 11, 3 UWG i. V. m. § 1 Abs. 1 HwO.	36
1.	37
Die Werbeangaben der Beklagten auf im Dezember 2009 benutzten Schild stellen eine irreführende geschäftliche Handlung im Sinne von § 5 Abs. 1 Satz 1 UWG dar.	38
a)	39
Eine geschäftliche Handlung ist irreführend, wenn sie zur Täuschung geeignete Angaben über die Befähigung und Qualifikation der Person des Anbieters enthält, § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 UWG. Eine Irreführung ist anzunehmen, wenn mit handwerklichen Bezeichnungen, Begriffen oder Hinweisen geworben wird, die auf ein Handwerk hindeuten und geeignet sind, Nachfrager über die Qualifikation des Anbieters zu täuschen (vgl. Bornkamm in Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Auflage, § 5, RN 5.132). Wenn die beworbene handwerkliche Tätigkeit einem Handwerksbetrieb im Sinne von § 1 Abs. 1 HwO vorbehalten ist, und es sich bei den beworbenen Tätigkeiten um wesentliche Handwerkstätigkeiten handelt, ist eine irreführende Berühmung solcher handwerklicher Tätigkeiten nach § 5 UWG unzulässig (vgl. Bornkamm in Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Auflage, § 5, RN 5.132 und § 4, RN 11.79).	40
Gemessen an diesen Grundsätzen ist die Werbung mit dem Schild unzulässig, weil die Beklagten mit der Angabe "Bedachungen" für wesentliche Tätigkeiten des Dachdeckerhandwerks werben und damit den Eindruck vermitteln, sie betrieben einen normalen Dachdeckerbetrieb, ohne jedoch für das Dachdeckerhandwerk in der Handwerksrolle eingetragen zu sein.	41
Das Werbeschild der Beklagten enthält mittig die zeichnerische Abbildung eines Sattel-Giebeldaches, auf dem Sparren und Dachlatten abgebildet sind, die in drei Reihen insgesamt 6 Dachpfannen tragen. Damit bezieht sich die Abbildung auf eine Dacheindeckung. Daneben steht der Schriftzug "Bedachungen und Bautenschutz". Bei Gesamtwürdigung der Abbildung mit dem Schriftzug wird somit eindeutig jegliche Art von Dacheindeckungstätigkeit beworben, bei denen es sich um wesentliche Teiltätigkeiten des Dachdecker-Handwerks handelt.	42
	43

Das Werbeschild der Beklagten ist zudem an einem Wohnhaus angebracht worden, bei dem eine Dacheindeckung bevorstand. Das Wohnhaus war eingerüstet; auf dem Dach waren eine Dachfolie und Dachlatten aufgebracht. Der konkrete Zusammenhang zwischen Schild und den Arbeiten an dem Wohnhaus verstärkt den werbenden Hinweis auf wesentliche Tätigkeiten des Dachdecker-Handwerks.

Die Ausübung der beworbenen Tätigkeit stellt eine handwerksmäßige Tätigkeit dar. Die Dacheindeckung ist eine wesentliche Tätigkeit des Dachdeckerhandwerks (vgl. OLG Jena, NJW RR 2009, 975). Der selbständige Betrieb eines Dachdeckerhandwerks im stehenden Gewerbe ist dagegen nur den in der Handwerksrolle eingetragenen Personen gestattet, § 1 Abs. 1 HwO, Anlage A zu § 1 Abs. 2 HwO, dort Nummer 4. Das trifft für beide Beklagte nicht zu, da sie nicht mit dem Dachdeckerhandwerk in der Handwerksrolle eingetragen sind. 44

b) 45

Das von den Beklagten angemeldete stehende Gewerbe "Bauwerksabdichtungen" macht die Werbung mit dem Schild nicht zulässig. Denn das Berufsbild des Bauwerksabdichters ist mit dem des Dachdeckers nicht vergleichbar. Dacheindeckungen usw. gehören nicht zum Berufsbild eines Bauwerksabdichters; insoweit hat der Kläger zu Recht auf die entsprechende Verordnung zur Berufsausbildung hingewiesen. Das gleiche gilt für das von dem Beklagten zu 2.) angemeldete stehende Gewerbe des Fassadenmonteurs. 46

c) 47

Die von den Beklagten im Reisegewerbe ausgeübte Tätigkeit im Bereich "Bedachungen" macht die Werbung mit dem Schild ebenfalls nicht zulässig. 48

Beide Beklagte sind im Besitz einer Reisegewerbekarte, die sie befugt, Dienstleistungen im handwerklichen Bereich, u.a. im Bereich Bedachungen, anzubieten. 49

Das von den Beklagten verwendete Werbeschild enthält aber keinen hinreichend deutlichen Hinweis darauf, dass Leistungen im Bereich "Bedachungen" lediglich im reisenden Gewerbe angeboten werden. Die auf dem Schild verwendete Abkürzung "i.R.G." soll zwar darauf hindeuten, dass die Beklagten im Reisegewerbe tätig sind. Die verwendete Abkürzung ist jedoch weder näher erläutert, noch allgemein bekannt oder für die angesprochenen Verkehrskreise erklärlich. Zudem ist die Abkürzung sehr klein und versteckt, sodass diese kaum wahrgenommen wird. 50

Die konkrete Ausübung des Gewerbes und die dafür verwendete Werbung überschreitet zudem die Grenzen eines Reisegewerbes. 51

Nach § 55 Abs. 1 GewO betreibt ein Reisegewerbe, wer ohne vorhergehende Bestellung außerhalb seiner gewerblichen Niederlassung oder ohne eine solche zu haben, Leistungen anbietet oder Bestellungen auf Leistungen aufsucht. Entscheidendes Abgrenzungskriterium zum stehenden Gewerbe ist der Umstand, dass die Initiative für die Leistungserbringung stets vom Leistungsanbieter ausgeht und nicht der Kunde um eine Leistungserbringung nachsucht (vgl. BVerfG, GewArch 2007, 294). Mit der auf dem Werbeschild bildlich dargestellten Leistung von Dachdeckerarbeiten und der Angabe von zwei Namen und zwei Telefonnummern werden Interessierte motiviert, die Beklagten anzusprechen und sie mit der Erbringung der beworbenen Leistungen zu beauftragen, die nach dem Verständnis der Verkehrskreise das Vorhandensein eines Dachdeckerbetriebes im stehenden Gewerbe voraussetzen. Dabei ist unerheblich, dass es sich um zwei Mobilfunk-Nummern, und nicht um 52

Telefon-Nummern von Festnetzanschlüssen handelt. Denn in den angesprochenen Verkehrskreisen ist allgemein bekannt, dass Betreiber eines Handwerks im stehenden Gewerbe häufig außerhalb ihrer Niederlassung anzutreffen sind und daher über einen Mobilfunk-Anschluss besser erreichbar sind.

Damit bewerben die Beklagten ein stehendes Gewerbe und nicht ihr Reisegewerbe (vgl. OLG Jena, Urteil vom 26.11.2008, 2 U 438/08). 53

2. 54

Die Voraussetzungen des § 4 Nr. 11 UWG liegen ebenfalls vor. Danach handelt unlauter, wer einer gesetzlichen Vorschrift zuwiderhandelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. 55

Die Regelungen der Handwerksordnung stellen Berufszulassungs- und damit Marktzutrittsregelungen dar. Die anzuwendenden Vorschriften der Handwerksordnung verstoßen nicht gegen höherrangiges Recht, insoweit folgt die Kammer der Entscheidung des OVG Münster, Urteil vom 26.02.2010, 4 A 2008/05, die sich zur Ausübungsberechtigung für das Dachdeckerhandwerk und der Anwendbarkeit der EU/EWR-Handwerks-Verordnung auf deutsche Staatsangehörige verhält. Sie stellen zugleich Marktverhaltensregeln dar (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 22.06.2006, 4 U 80/06). 56

Der selbständige Betrieb eines Dachdeckerhandwerks als stehendes Gewerbe setzt nach § 1 HwO die Eintragung in die Handwerksrolle voraus. Die von den Beklagten angebotene Vornahme von Dacheindeckungen stellt eine wesentliche Tätigkeit des Dachdeckerhandwerks dar. Die Beklagten verstoßen somit gegen § 1 HwO, indem sie Kerntätigkeiten des Dachdeckerhandwerks im stehenden Gewerbe anbieten, ohne dafür in der Handwerksrolle eintragen zu sein. Damit handeln sie wettbewerbswidrig (vgl. dazu Bornkamm in Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Auflage, § 4, RN 11.79). 57

3. 58

Die Werbung des Beklagten zu 1.) mit einem Feuerzeug mit Werbeaufdruck "U. Bedachungen G. Tel. 0000/0000000" dient offensichtlich dem Zweck, potentielle Kunden dazu zu bewegen, den Beklagten zu 1.) mit der Erbringung von Leistungen zu beauftragen, ohne dass eine Initiative von dem Leistungsanbieter ausgeht. 59

Damit wirbt der Beklagte zu 1. nicht für eine Tätigkeit im Reisegewerbe, sondern für ein stehendes Gewerbe, das er in G. betreibt. Insoweit wird auf die Ausführung zu Ziffer 1 verwiesen. 60

4. 61

Der Zahlungsanspruch ist nach § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG gerechtfertigt, da die Abmahnung berechtigt war. 62

5. 63

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 709 ZPO. 64
