
Datum: 11.11.2014
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-20 U 26/14
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2014:1111.I20U26.14.00

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 15. Januar 2014 verkündete Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf abgeändert und wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Klägerin wird nachgelassen, eine Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110% des aus dem Urteil beizutreibenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor Beginn der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils beizutreibenden Betrages leistet.

Gründe

A)

Hinsichtlich des Sach- und Streitstandes erster Instanz wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils Bezug genommen. 1

Mit ihrer form- und fristgerecht eingelegten und begründeten Berufung wendet sich die Beklagte dagegen, dass ihr das Landgericht mit dem angefochtenen Urteil auf Antrag der klagenden Rechtsanwaltskammer unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel verboten hat, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs die Bezeichnung „Kinder- und Jugendanwältin“ zu führen, wenn dies geschieht, wie in dem von der Beklagten 2

verwendeten Briefkopf ersichtlich (Anlage H1).

Die Beklagte meint, es liege schon keine geschäftliche Handlung vor. Sie verwende den Briefkopf zur Abgrenzung von den übrigen Verfahrensbeteiligten. Über die Bestellung zum Verfahrensbeistand bestimmten die Gerichte, dies sei schon keine geschäftliche Entscheidung. Darüber hinaus werde niemand annehmen, sie sei Rechtsanwältin. Vielmehr bezeichne sie sich durch den Begriff eben als Fürsprecherin des Kindes. 3

Die Beklagte beantragt, 4

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen. 5

Die Klägerin beantragt, 6

die Berufung zurückzuweisen. 7

Die Klägerin verteidigt das zu ihren Gunsten ergangene erstinstanzliche Urteil. Die Bezeichnung sei geeignet, die angesprochenen Verkehrskreise über die Qualifikation der Beklagten irre zu führen. Mit dem Briefkopf trete sie auch gegenüber der Allgemeinheit auf. 8

Der Senat hat mit den Parteien in der mündlichen Verhandlung die Frage erörtert, wem gegenüber die Beklagte ihre Dienstleistungen anbietet. Dabei haben die Parteien übereinstimmend erklärt, in der Praxis erfolge eine testamentarische Benennung als Vormund (§ 1776 BGB) nicht, vielmehr sei es üblich, in derartigen ohnehin seltenen Fällen nahestehende Personen zu benennen. Der Senat hat ferner mit den Parteien die Frage erörtert, ob die Entscheidung zur Bestellung als Verfahrenspfleger oder –beistand durch das Familiengericht eine geschäftliche Entscheidung darstellt und ob das Familiengericht irre geführt werden kann. Die Klägerin hat darauf verwiesen, dass der Briefkopf nach der Bestellung verwendet würde und daher geeignet sei, Verfahrensbeteiligte irre zu führen. 9

Hinsichtlich aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen. 10

B)

Die zulässige Berufung der Beklagten hat auch in der Sache Erfolg. Die Klägerin hat gegen die Beklagte keinen Anspruch darauf, dass diese es unterlässt, in ihrem Briefkopf die Bezeichnung „Kinder- und Jugendanwältin“ zu verwenden, denn jedenfalls ist diese Bezeichnung nicht geeignet, die angesprochenen Verkehrskreise, bei denen es sich entgegen der Ansicht der Klägerin ausschließlich um Fachkreise, nämlich die Familien- und Vormundschaftsgerichte sowie Jugendämter handelt, irre zu führen. Dahin stehen kann daher, ob es sich bei der Verwendung des Briefkopfes um eine geschäftliche Handlung handelt und ob es sich bei der Bestellung der Beklagten zum Einzelvormund, Verfahrensbeistands-, Umgangs- oder Ergänzungspfleger trotz des hoheitlichen Charakters um ein wirtschaftliches Verhalten im Sinne der Definition irreführender Werbung in Art. 2 b) der Richtlinie 2006/114 EG über irreführende und vergleichende Werbung handelt. Im Einzelnen: 11

Die Klägerin ist als Rechtsanwaltskammer nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG klagebefugt, denn die Kammern der freien Berufe sind als juristische Personen des öffentlichen Rechts berufen, die beruflichen Belange ihrer Mitglieder zu wahren und zu fördern (BGH GRUR 2006, 598 Rn. 12 12

– Zahnarztbriefbogen).

Die Klägerin hat gegenüber der Beklagten jedenfalls deshalb keinen Unterlassungsanspruch nach § 8 Abs. 1, § 3 Abs. 1, § 5 Abs. 1 Nr. 3 UWG, weil die Verkehrskreise, an die sich die geschäftliche Handlung richtet, nicht über die berufliche Qualifikation der Beklagten irre geführt werden. 13

Es ist bereits zweifelhaft, ob die Verwendung des Briefbogens durch die Beklagte als solche im Sinne des § 2 Absatz 1 Nr. 1 UWG eine geschäftliche Handlung darstellt. Dies ist deshalb fraglich, weil sich eine geschäftliche Handlung auf ein Produkt oder eine Dienstleistung beziehen muss, insbesondere geeignet sein muss, den Absatz eines eigenen oder fremden Unternehmens zu fördern (vgl. BGH GRUR 2013, 945 Rn. 23 ff. – Standardisierte Mandatsbearbeitung). Dies schließt zwar nicht aus, auch nach Vertragsschluss liegende Handlungen als geschäftliche Handlungen zu erfassen, wenn sie den geeignet ist, sich auf geschäftliche Entscheidungen auszuwirken (BGH a.a.O. Rn. 26). Das ist hier zweifelhaft: Die Beklagte verwendet den Briefkopf in ihrer Kommunikation mit Verfahrensbeteiligten, Behörden und Gerichten. Wie die Parteien insoweit in der mündlichen Verhandlung klar gestellt haben, kommt eine testamentarische Benennung nach § 1776 BGB einer berufsmäßig mit derartigen Vertretungen befassten Person in der Praxis nicht vor, so dass als geschäftliche Handlung, die die Beklagte mit ihrem Briefkopf fördert, allein ihre Bestellung zum Vormund bzw. Pfleger durch das Familiengericht sein kann. Abgesehen davon, dass fraglich ist, ob dieser hoheitliche Bestellsakt eine geschäftliche Entscheidung beziehungsweise ein wirtschaftliches Verhalten darstellt, ist jedenfalls die Verwendung des Briefkopfes nach der Bestellung nicht mehr geeignet, eine geschäftliche Entscheidung zu beeinflussen. Soweit die Klägerin darauf abstellen will, dass die Verwendung des Briefkopfes im Laufe der Verfahrens auch bei Dritten die Fehlvorstellung auslösen kann, die Beklagte sei zugleich Rechtsanwältin, mag dies zutreffen. Abgesehen davon, dass nicht ersichtlich ist, welche geschäftliche Entscheidung diese Dritten treffen sollen, reicht eine derartige bloße Reflexwirkung nicht aus (BGH a.a.O. Rn. 29). 14

Dahin stehen kann, ob die bereits erwähnte, allein in Frage kommende Bestellung der Beklagten zum Vormund beziehungsweise Pfleger durch das Familiengericht trotz des hoheitlichen Charakters ein „wirtschaftliches Verhalten“ im Sinne der Definition der irreführenden Werbung in Art. 2 b) der Richtlinie 2006/114 EG beziehungsweise eine geschäftliche Entscheidung darstellt, denn jedenfalls ist die Angabe nicht geeignet, die von ihr angesprochenen Verkehrskreise irre zu führen. 15

Zwar weist die Klägerin zu Recht darauf hin, dass die Beklagte den Briefkopf gegenüber der Allgemeinheit verwendet. Dies geschieht jedoch – anders als in dem der Entscheidung BGH GRUR 1997, 925 – „Ausgeschiedener Sozios“ zu Grunde liegenden Fall – nicht zum Zwecke der Förderung des Absatzes der eigenen Dienstleistungen oder um sich im Nachfragewettbewerb zu behaupten, denn die Beklagte bietet gegenüber der Allgemeinheit keine Dienstleistungen an; die Dienstleistungen eines (nicht testamentarisch benannten) Vormunds oder Pflegers werden demnach ausschließlich durch die (Familien-)gerichte, gegebenenfalls unter Mitwirkung der Jugendämter in Anspruch genommen. Damit richtet sich die Angabe ausschließlich an Fachkreise, bei denen es auf deren Verständnis ankommt. Dieses Verständnis vermögen die Mitglieder des Senats hier zu beurteilen, da sie als Berufsrichter beurteilen können, wie Richter und Rechtspfleger ihre Entscheidungen treffen. Dabei ist zunächst von Bedeutung, dass Fachkreise eine Werbung regelmäßig sorgfältiger betrachten werden, als die Allgemeinheit. Das gilt insbesondere bei weitgehenden Entscheidungen, wie sie hier den Gegenstand der Entscheidung des Familiengerichts bilden. 16

Diese werden regelmäßig nur nach einer umfassenden Information über die Sachkunde und Qualifikation des zu bestellenden Pflegers/Vormundes erfolgen. Hinzu kommt, dass gerade die hier angesprochenen Verkehrskreise über Erfahrung und Fachkenntnisse des Familienrechts verfügen, so dass ihnen bekannt ist, dass es zwar einen Fachanwalt für Familienrecht gibt, nicht aber einen solchen für „Kinder- und Jugendrecht“. Sie werden aus diesem Grunde die Angabe nicht als die Behauptung der Beklagten verstehen, Rechtsanwältin zu sein, sondern in dem Sinne, in dem die Beklagte die Angabe auch verstanden wissen will, nämlich dass sie sich als Sachwalterin des Kindes sieht. Die von der Werbung angesprochenen Verkehrskreise unterliegen damit nicht der Gefahr, durch die Werbung irre geführt zu werden.

Demgegenüber mögen zwar die übrigen Verfahrensbeteiligten, denen gegenüber die Beklagte den Briefkopf verwendet, die Angabe in dem vom Landgericht angesprochenen Sinne verstehen, nämlich dass die Beklagte für sich neben ihrer erzieherischen Kompetenz auch eine Zulassung als Rechtsanwältin für sich in Anspruch nimmt. Diese treffen aufgrund dieser Angabe jedoch keine wirtschaftliche Entscheidung. Auch eine mittelbare Beeinflussung der allein zur Entscheidung berufenen Gerichte ist nicht zu erwarten. 17

Ein Anspruch ergibt sich auch nicht aus § 8 Abs. 1, § 3 Abs. 1, § 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 132a Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 StGB. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die verwendete Bezeichnung „Kinder- und Jugendanwältin“ in dem gegebenen Zusammenhang mit dem Angebot der Dienste eines Beistandes im strafrechtlichen Sinne mit der Berufsbezeichnung „Rechtsanwalt“ verwechslungsfähig ist, denn auch nach § 3 Abs. 1 UWG muss gerade der Gesetzesverstoß geeignet sein, Verbraucher oder sonstige Marktteilnehmer in ihrer wirtschaftlichen Entscheidung zu beeinflussen (BGH GRUR 2013, 945 Rn. 18 – Standardisierte Mandatsbearbeitung). Dies ist hier aus den vorstehend erörterten Gründen nicht der Fall. Die von der Verwendung der Angabe allenfalls in ihrer wirtschaftlichen Entscheidung beeinflussbaren Verkehrsteilnehmer verwechseln die Angabe nicht mit der Angabe Rechtsanwalt, während Dritte in diesem Zusammenhang keine relevante wirtschaftliche Entscheidung treffen. 18

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. 19

Es besteht keine Veranlassung, die Revision zuzulassen. Die hierfür in § 543 Abs. 2 ZPO niedergelegten Voraussetzungen sind nicht gegeben. Die relevanten Rechtsfragen sind durch die zitierten höchstrichterlichen Entscheidungen beantwortet. Als reine Einzelfallentscheidung hat die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine revisionsgerichtliche Entscheidung im Sinne des § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. 20

Streitwert: 25.000,00 € (entsprechend der von den Parteien nicht angegriffenen erstinstanzlichen Festsetzung) 21