
Datum: 04.11.2002
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 U 2/02
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2002:1104.4U2.02.00

Vorinstanz: Landgericht Arnsberg, 8 O 175/01

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 5. November 2001 verkündete Urteil der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Arnsberg wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Beklagten bei Androhung der gesetzli-chen Ordnungsmittel wie bisher untersagt wird, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken mit der Bezeichnung "Architektur" zu werben.

Die Beklagte trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Die Beklagte, die nicht in die Architektenrolle eingetragen ist, verwendet in ihrer Firma das Wort "Architektur". Sie wirbt an ihrem Betriebsgelände mit großflächiger Beschriftung mit dieser Firma. Die 1994 gegründete Beklagte firmierte ursprünglich als "H Fertighaus GmbH". Die Gesellschaftsanteile wurden im Jahre 1997 an die

H Bau & Immobilien GmbH verkauft und von dieser im Jahre 1999 an ihren Alleingesellschafter, den Immobilienkaufmann W, weiterveräußert. Dieser war schon seit 1997 alleiniger Geschäftsführer der Beklagten. Die Firma wurde in "H Bau & Architektur GmbH" geändert. Der Gesellschafter und Geschäftsführer der Beklagten berief sich mit

1

2

3

Gesellschaftsbeschluss vom 18. Januar 2000 als Geschäftsführer ab und bestellte Frau N als Geschäftsführerin, die als Architektin in die Architektenrolle eingetragen ist. Mit Gesellschaftsbeschluss vom 14. März 2002 wurde Frau N als Geschäftsführerin abberufen und Herr S zum alleinigen Geschäftsführer bestellt. Der alleinige Gesellschafter W hat weiterhin Einzelprokura. Er hat am 9. April 2002 an den Geschäftsführer S einen Geschäftsanteil von 51 % an der Beklagten verkauft. Die Abtretung des Geschäftsanteils ist aber noch nicht erfolgt. Sie steht unter der aufschiebenden Bedingung der Zahlung des Kaufpreises, der erst am 30. Juni 2002 fällig ist.

Die Klägerin sieht in der Werbung der Beklagten einen Verstoß gegen das nordrhein-westfälische Baukammergesetz vom 15.12.1992 (NWBauKaG) und ein wettbewerbswidriges Verhalten, welches zu unterlassen sei. Sie hat gemeint, dass der unzutreffende Eindruck erweckt werde, dass die Beklagte der Berufsordnung für Architekten unterliege. Die Klägerin hat die Beklagte mit Schreiben vom 15. Juni 2001 erfolglos abgemahnt. Für die Abmahnung hat sie eine anteilige Auslagenvergütung in Höhe von 342,40 DM verlangt, die sie mit der Klage zusätzlich geltend gemacht hat. 4

Die Klägerin hat beantragt, 5

1) die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu 6

Zwecken des Wettbewerbs Architektenleistungen anzubieten oder zu 7

bewerben, solange die Beklagte nicht in die bei der Architektenkammer in Düsseldorf geführte Architektenliste eingetragen ist, 8

2) der Beklagten für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Vorschrift der in Ziffer 1 beantragten Verpflichtung ein Ordnungsgeld von bis zu 500.000,00 DM, ersatzweise Haft, zu vollziehen an der Geschäftsführerin, anzudrohen, 9

3) die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 342,40 DM nebst 9,26 % Zinsen seit dem 23.10 Juni 2001 zu zahlen. 10

Die Beklagte hat beantragt, 11

die Klage abzuweisen. 12

Sie hat gemeint, sie dürfe das Wort "Architektur" in ihrer Firma führen, weil ihre alleinige Geschäftsführerin als Architektin in die Architektenrolle eingetragen sei. Dieser Auffassung sei auch das Amtsgericht Menden gewesen, welches im Registerverfahren HRB 0818 antragsgemäß die Firmenänderung eingetragen habe. Ein von der Architektenkammer Nordrhein-Westfalen eingeleitetes Bußgeldverfahren gegen ihren Gesellschafter wegen eines Verstoßes gegen § 2 NWBauKaG (910 Js 341/00 StA Düsseldorf) sei eingestellt worden. 13

Das Landgericht Siegen, dem die Registerakte und die Bußgeldakte vorgelegen haben, hat die Klage für begründet erachtet und ausgeführt, die Beklagte verstoße mit der beanstandeten Werbung gegen § 2 NWBauKaG NW und gegen §§ 1, 3 UWG. Es hat sich zwar im wesentlichen der Entscheidung des OLG Düsseldorf (NJW-RR 1996, 1322) angeschlossen, auf die sich die Beklagte berufen hat. Es hat aber gemeint, der dortige Grundsatz, dass eine GmbH die von ihr erbrachten Architektenleistungen werbend als solche bezeichnen dürfe, wenn ihre Geschäftsführer sämtlich in die Architektenliste eingetragen sind, käme hier nicht zur Anwendung, weil der Gesellschafter und frühere Geschäftsführer W, der nicht Architekt sei, als Gesellschafter und Prokurist die Geschäftsführung der Beklagten 14

dominieren könne. Mit der gesetzeswidrigen Verwendung des Wortbestandteils "Architektur" verschaffe sich die Beklagte einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil und vermittele dem Geschäftsverkehr den unzutreffenden Eindruck, ihre Architektenleistungen unterlägen der üblichen berufsständischen Kontrolle.

Die Beklagte greift das Urteil mit der Berufung an. Sie stellt unter näheren Ausführungen einen Verstoß gegen § 2 NWBauKaG in Abrede und verweist auf die schon angesprochene Entscheidung des OLG Düsseldorf und die amtsgerichtlichen Entscheidungen im Registerverfahren sowie im Bußgeldverfahren. Sie hält sich bei sachgerechter Auslegung dieser Vorschrift grundsätzlich für berechtigt, den Zusatz "Architektur" in ihrer Firma zu führen. Dafür genüge es, dass ihre damalige alleinige Geschäftsführerin und ihr heutiger alleiniger Geschäftsführer als Architektin bzw. Architekt in die Architektenrolle eingetragen seien. Das zeige auch der Regelungszweck des § 2 NWBauKaG. Bezweckt sei der Schutz des Auftraggebers in dem Sinne, dass der Auftragnehmer die Voraussetzungen erfülle, an die das Gesetz die Mitgliedschaft in der Architektenkammer knüpfe. Ferner solle der Auftragnehmer bei der Erledigung seiner Aufgaben der Berufsaufsicht unterfallen. Lege man diese Maßstäbe hier zugrunde, so ergebe sich, dass sie, die Beklagte, in besonders hohem Maße der berufsständischen Kontrolle unterworfen sei. Soweit Gegenstand ihres Unternehmens auch Architektenleistungen in Form der gestaltenden und technischen Planung sowie der Überwachung der Ausführung ihrer Bauvorhaben seien, sei ihre frühere Geschäftsführerin eigenverantwortlich tätig gewesen. Ebenso sei ihr neuer Geschäftsführer eigenverantwortlich tätig. Daran ändere auch nichts, dass ihr Gesellschafter W kein Architekt und keiner Kontrolle durch die Kammer unterworfen sei. Das Landgericht habe zu Unrecht unterstellt, dass er die Geschäftsführung dominieren und entscheidenden Einfluss auf die Beklagte nehmen könne. Ihr Gesellschafter habe in der Vergangenheit lediglich die Aufträge akquiriert und dann der Geschäftsführerin die weitere Abwicklung überlassen, auf deren Sachkunde er zwingend angewiesen gewesen sei. Er sei weder in der Lage noch willens gewesen, der Geschäftsführerin im Außenverhältnis verbindliche Weisungen zu erteilen. Er habe auch ganz genau gewusst, dass er ohne einen die Geschäfte maßgeblich bestimmenden Architekten seine Firma so nicht weiter benutzen dürfe, was für ihn von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung sei. Nach der Bestellung des neuen Geschäftsführers habe er den wirtschaftlichen Hintergrund insofern entscheidend verändert, als er diesem auch die Mehrheit der Gesellschaftsanteile verschaffen wolle. Dann sei eine Einflussnahme der unterstellten Art ohnehin vollständig ausgeschlossen.

Die Beklagte beantragt, 16

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen. 17

Die Klägerin stellt den Antrag, 18

die Berufung mit der Maßgabe zurückzuweisen, dass der Beklagten unter Androhung der Ordnungsmittel wie bisher untersagt wird, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken mit der Bezeichnung "Architektur" zu werben. 19

Sie verteidigt im wesentlichen das angefochtene Urteil. Sie erläutert, dass es ihr darum geht, der Beklagten die Benutzung der als Berufs- und Tätigkeitsbezeichnung geschützten Bezeichnung "Architektur" zu untersagen. Sie weist darauf hin, dass mehrere Gerichte anders als das OLG Düsseldorf entschieden hätten. Im übrigen sei die Entscheidung aber auch so zu verstehen, dass sie sich ausschließlich auf einen Zusammenschluss von Architekten beziehe, die sowohl Gesellschafter als auch Geschäftsführer seien. Der vorliegende Fall sei mit dem des OLG Düsseldorf nicht vergleichbar, weil der Gesellschafter 20

der Beklagten gerade kein Architekt, sondern Kaufmann sei. Wenn das OLG Düsseldorf aber nur darauf abgestellt haben sollte, dass die Geschäftsführer Architekten seien, könne dem Urteil nicht gefolgt werden. Denn die Verantwortung für die erbrachten Leistungen treffe nun einmal die Personen, die die Leistungen tatsächlich erbracht hätten. Das sei aber nicht zwingend der Geschäftsführer. Die Grundzüge der Unternehmenspolitik würden nämlich im Zweifel von den Gesellschaftern festgelegt. Diese seien auch befugt, den Geschäftsführern Weisungen zu erteilen. Die Klägerin verweist zur Stützung ihrer Rechtsauffassung darauf, dass auch da, wo es -wie in Bayern- Architektengesetze gebe, die die Eintragung einer GmbH in das Architektenverzeichnis generell zulassen, alle Gesellschafter und Geschäftsführer in die Architektenliste eingetragen sein müssten.

Die Klägerin macht ferner vorsorglich geltend, dass die Geschäftsführerin der Beklagten ihre Position nur zum Schein bekleidet habe, da sie erst berufen worden sei, als die Verwendung der Bezeichnung "Architektur" durch die Beklagte behördlich überprüft worden sei. Auffallend sei, dass der frühere Alleingesellschafter und Geschäftsführer nun Prokurist sei. Da sich an dem Geschäftsgegenstand der Beklagten nichts geändert habe, habe der Alleingesellschafter früher ganz offensichtlich auch die Architektenleistungen erbracht. 21

Entscheidungsgründe: 22

Die Berufung ist unbegründet. Der Klägerin steht der Unterlassungsanspruch nach ihrem geänderten Klagebegehren nach §§ 1, 3 UWG zu. 23

1) Die Klägerin begehrt nunmehr die Unterlassung der Werbung mit der Bezeichnung "Architektur" anstelle der Unterlassung des Angebots von Architektenleistungen unter 24

dieser Bezeichnung. Darin ist eine sachdienliche Klageänderung im Sinne des § 263 ZPO zu sehen, der die Beklagte auch nicht widersprochen hat. 25

2) Der Klägerin steht ein Unterlassungsanspruch nach § 1 UWG wegen eines wettbewerbswidrigen Rechtsbruches gegen die Beklagte zu. Diese hat gegen § 2 NWBauKaG verstoßen, weil sie unzulässigerweise die geschützte Berufsbezeichnung "Architekt" in Form der Wortverbindung "Architektur" in ihrem Firmennamen und damit auch in ihrer Werbung benutzt hat. Ihr Gesetzesverstoß erscheint wegen der vorliegenden besonderen Umstände auch wettbewerbswidrig. 26

a) Nach § 2 NWBauKaG dürfen die Berufsbezeichnung "Architekt" oder daraus abgeleitete Wortverbindungen nur die Personen führen, die in der Architektenliste der Architektenkammer Nordrhein Westfalen eingetragen sind. Die Beklagte ist als GmbH dort nicht eingetragen und kann nach der bestehenden Gesetzeslage auch nicht eingetragen werden, weil die Eintragungsmöglichkeit auf natürliche Personen begrenzt ist.. 27

b) Die Beklagte darf die Bezeichnung in der Werbung auch nicht ausnahmsweise doch führen, weil ihr alleiniger Geschäftsführer ein in die Architektenliste eingetragener Architekt ist. Für eine erweiternde Auslegung der genannten Vorschrift auf eine juristische Person wie die Beklagte besteht kein Bedarf. Insbesondere kann die Entscheidung des OLG Düsseldorf, auf die sich die Beklagte berufen hat, insoweit nicht entsprechend herangezogen werden. 28

aa) Eine sachgerechte teleologische Auslegung des § 2 NWBauKaG kann zwar zu dem Ergebnis führen, dass juristische Personen, in denen sich Architekten, also natürliche Personen, die diese Berufsbezeichnung erlaubterweise führen, zu einer gemeinsamen Berufsausübung zusammengeschlossen haben, für ihre einschlägige Tätigkeit 29

Bezeichnungen mit dem Bestandteil "Architekt" verwenden dürfen. Das hat das OLG Düsseldorf in der Entscheidung Architekten-GmbH (NJW-RR 1996, 1322 = WRP 1996, 564, 566) so gesehen. Vorliegend ist aber von einem anderen Sachverhalt auszugehen. Im vom OLG Düsseldorf entschiedenen Fall waren nicht nur alle Geschäftsführer Architekten, sondern auch Gründungsgesellschafter. Hier sind die Architekten jeweils nur Geschäftsführer. Im Hintergrund steht der Gesellschafter, der früher Geschäftsführer der Fertighausbaufirma war und heute noch ihr Prokurist ist. Beide Geschäftsführer sind allein und nach einander erst dann berufen worden, als die Architektenkammer gegen die Beklagte und ihren damaligen Geschäftsführer vorging, weil die Beklagte die Bezeichnung "Architektur" in ihre geänderte Firma aufgenommen hatte.

bb) Diese erheblichen tatsächlichen Unterschiede wirken sich auch auf die Rechtslage aus. Der Alleingesellschafter unterliegt hier nicht der Berufsaufsicht. Er hat sich auch nach der Berufung von Architekten als Geschäftsführer aus der Geschäftsführung nicht zurückgezogen, sondern Gesamtprokura erhalten. Jedenfalls zum entscheidenden Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ist er nach § 37 GmbHG immer noch Herr der Gesellschaft. Er kann den Geschäftsführern die Befugnisse jenseits des gesetzlich fixierten Bereichs entziehen. 30

Ihnen obliegt nicht die ausschließliche operative Entscheidungskompetenz. Der Gesetzeszweck von § 2 NWBauKaG geht dahin, Qualität und Kontrolle durch die geschützte Berufsbezeichnung zu sichern. Das ist aber nur bei klaren Verhältnissen gewährleistet. Davon kann nicht ausgegangen werden, wenn in einer Gesellschaft eine Person, die kein Architekt ist, ganz oder weitgehend das Sagen hat oder jedenfalls haben kann. Allein eine solche Möglichkeit darf aus Gründen der leichten Kontrollierbarkeit nicht bestehen. Sie besteht aber bis heute ohne weiteres und lässt eine Gleichbehandlung der Beklagten mit einer in die Architektenliste eingetragenen natürlichen Person nicht zu. Angesichts dessen kommt es nicht darauf an, wie die Machtverhältnisse bei der Beklagten tatsächlich gelegen haben und ob sich daran kurzfristig etwas geändert hat. 31

cc) Eine andere Sicht der Rechtslage ist weder dem Registerverfahren noch dem Bußgeldverfahren zu entnehmen. Die angerufenen Gerichte haben ausdrücklich keine anderen Standpunkte vertreten. Was das Registergericht letztlich dazu bewogen hat, die Firmenänderung einzutragen, ist der beigezogenen Akte HRB o818 AG Menden nicht zu entnehmen. Das Bußgeldverfahren wurde nicht mit einem Freispruch beendet. Es wurde vielmehr wegen geringer Bedeutung der Sache nach § 47 Abs. 2 OWiG eingestellt. Der Beschuldigte musste seine eigenen notwendigen Auslagen tragen. Das zeigt, dass von einem Verstoß ausgegangen wurde, der nicht als bedeutend angesehen wurde. 32

c) Zwar führt nicht jeder Verstoß gegen eine gesetzliche Vorschrift außerhalb des UWG zwangsläufig zur Wettbewerbswidrigkeit. Denn gesetzwidriges Handeln ist sittenwidrigem Handeln im Sinne des UWG nicht ohne weiteres gleichzusetzen. Da es sich bei § 2 NWBauKaG auch nicht um eine wertbezogene Norm handelt, die ein gegen sie verstoßendes Handeln zum Zwecke des Wettbewerbs schon als solches als unlauter erscheinen lässt, bedarf es besonderer Umstände, die das Handeln der Beklagten wettbewerbsrechtlich als anstößig erscheinen lassen. Diese Umstände liegen hier vor. Die Beklagte hat die Übertretung der Norm und die unerlaubte Berufsbezeichnung als Mittel zum Wettbewerbs eingesetzt, um einen nicht gerechtfertigten Wettbewerbsvorsprung vor Mitbewerbern zu erzielen (vgl. BGHZ 84, 130, 135 -Flughafen-Verkaufsstellen; GRUR 1988, 699, 700 -qm-Preisangabe II). Sie hat in der Berufungsbegründung selbst geschildert, von welcher enormen wirtschaftlichen Bedeutung der Zusatz "Architektur" für sie ist. Sie benutzt die 33

Bezeichnung auch nachhaltig und dauernd.

3) Ein Unterlassungsanspruch steht der Klägerin auch aus § 3 UWG zu. Die Werbung der Beklagten enthält relevante, den Geschäftsverkehr irreführende Angaben über geschäftliche Verhältnisse im Sinne dieser Vorschrift. 34

a) Die Beklagte hat mit der Werbung im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs gehandelt, weil sie gerade damit Kunden gewinnen wollte. 35

b) In der Werbung wird die Bezeichnung "Architektur" verwandt. Sie enthält eine Aussage über die Beklagte. Ob sie zutrifft, ist objektiv nachprüfbar. Damit liegt eine 36

Angabe im Sinne von § 3 UWG vor. 37

c) Die Angabe ist auch unrichtig und führt den Verkehr in die Irre. Mit der Bezeichnung "Architektur" wird der Eindruck erweckt, dass der Inhaber oder die maßgeblich Verantwortlichen der GmbH Architekten sind und auch im übrigen bei ihr in maßgeblicher Weise Architekten beschäftigt sind und Architektenleistungen im Mittelpunkt der gewerblichen Tätigkeit stehen. Dieses Verkehrsverständnis stimmt mit der Wirklichkeit nicht überein. Der Alleingesellschafter, der die als Fertighausfirma gegründete GmbH nach wie vor maßgeblich beeinflussen kann, ist kein Architekt und wird von der Architektenkammer nicht kontrolliert. Eine neue Rechtslage ist im Hinblick auf die Beteiligungsverhältnisse noch nicht gegeben. Allein der Umstand, dass ein Architekt als Geschäftsführer beschäftigt ist, reicht nicht aus, um dem geschilderten Verkehrsverständnis gerecht zu werden. 38

d) Die festgestellte Fehlvorstellung vieler Kunden, dass die maßgeblichen Verantwortlichen bei der Beklagten Architekten sind, ist auch wettbewerbsrechtlich relevant. Die unberechtigte Verwendung der Berufsbezeichnung Architektur ist geeignet, die Auftragsvergabe durch die Kunden zu beeinflussen. Ihnen geht es um die Qualifikation ihres Vertragspartners. Zwar kann generell auch ein Baufachmann sich eines Architekten bedienen, der dann die erforderlichen Architektenleistungen erbringt. Der Kunde will aber die Qualifikation beim Vertragspartner oder dessen verantwortlichen Personen selbst sehen. Die Wertschätzung der zu beauftragenden Firma ist also größer, wenn die maßgebliche Person beim Vertragspartner, die auch das wirtschaftliche Risiko trägt, selbst Architekt ist. Das ist aber bei der Beklagten jedenfalls bislang nicht der Fall. 39

4) Die Wiederholungsgefahr ergibt sich schon aus der Verletzungshandlung. 40

5) Auch der Zahlungsanspruch ist nach den Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag dem Grunde nach gerechtfertigt und der Höhe nach ebenso wie der Zinsanspruch nicht im Streit. 41

Die in § 543 Abs.2 ZPO genannten Voraussetzungen für die Zulassung der Revision sind nicht gegeben. Insbesondere weicht der Senat mit der Entscheidung nicht von der wiederholt angesprochenen Entscheidung des OLG Düsseldorf ab, weil dieser ein anderer Sachverhalt zugrunde lag. 42

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs.1 ZPO. Die Klägerin obsiegt zwar mit dem geänderten Antrag, aber nicht aufgrund neuen Vorbringens. Deshalb ist § 97 Abs. 2 ZPO nicht anwendbar. 43

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr.10, 44

45

711, 713 ZPO.

