

**AMTSGERICHT MÜNCHEN**

Geschäftsnummer:

231 C 5349/06

**AUSFERTIGUNG**



Verkündet am 16.5.2007

Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

**IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

Das Amtsgericht München erläßt durch Richterin am Amtsgericht

in dem Rechtsstreit

GmbH & Co. KG. vertr. durch Geschäftsführer

- Klägerin -

**Prozessbevollmächtigte(r):**

gegen

- Beklagte -

**Prozessbevollmächtigte(r):**

Rechtsanwalt Ulrich D. Oppitz,

wegen Forderung

aufgrund mündlicher Verhandlung vom 16.5.2007

am 16.5.2007 folgendes





231 C 5349/06

**Tatbestand:**

Die Klagepartei macht gegenüber der Beklagtenseite Ansprüche aus Werkvertrag geltend.

Am 13.5.2004 beauftragte die Beklagtenseite die Klagepartei mit der Erstellung eines Anzeigenauftrags betreffen die Medienprodukte „Allgemeine Bürgerinfo“ und „Faltplan (Infocard)“ betreffend die PLZ /Leitregion 80000 bis 85999. Wegen der Einzelheiten des Auftrags wird auf die Anlage zu Bl. 9-11 der Akten Bezug genommen.

Nachdem der Beklagte die Rechnungen der Klagepartei für die 1. und 2. Veröffentlichung bezahlt hatte, stellte die Klagepartei der Beklagtenseite für die 3. Veröffentlichung am 6.1.2005 727,84 € in Rechnung. Wegen des Inhalts der Rechnung wird auf die Anlage zu Bl. 9-11 d. Akten verwiesen.

Die Beklagtenseite verweigert die Bezahlung der Rechnung.

Die Klagepartei trägt vor, sie habe den Auftrag ordnungsgemäß ausgeführt und die Infocard vereinbarungsgemäß verteilt.

Vor Unterzeichnung des Auftrags sei mit dem Beklagten ein Besuchstermin vereinbart worden. Zu dem vereinbarten Termin habe der zuständige Außendienstmitarbeiter die Beklagtenseite aufgesucht. Dabei sei dem Beklagten ausführlich erläutert worden, was es mit dem Anzeigenauftrag auf sich hat und es seien Muster vorgelegt worden. Der Beklagte habe sich daraufhin für die Feldgröße und das Postleitzahlengebiet 80000 bis 85999 entschieden.

Wegen des erstellten Faltplanes wird auf das Original der Infocard (Anlage zu Bl. 31 d.A) Bezug genommen.

Von einem konkreten Veröffentlichungstermin sei die Beklagtenseite nicht interessiert gewesen.

Das Amtsgericht München sei auch örtlich zuständig.

Die Klagepartei beantragt daher:



Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin € 727,84 nebst 10% Zinsen hieraus seit dem 5.2.2005 sowie vorgerichtliche Mahnauslagen in Höhe von € 10 und Inkassokosten in Höhe von € 193,73 zu zahlen.

Demgegenüber beantragt die Beklagtenseite:

Klageabweisung.

Zur Begründung hat die Beklagtenseite ausgeführt, dass die Zuständigkeit des Amtsgerichts München gerügt werde. Die Parteien hätten sich auf den Gerichtsstand Amtsgericht Hamburg geeinigt.

Der Anzeigenauftrag vom 13.5.2004 sei nicht wirksam zustande gekommen. Es mangle an einem hinreichend bestimmten Angebots auf Abschluss eines Anzeigenvertrages. Mithin liege keine Annahmefähigkeit vor.

In den Vertrag sei nicht geregelt, welches Medienprodukt herzustellen ist.

Das bei der Rechnungsstellung bezeichnete Zwitterprodukt Bürgerinfo-Faltplan sei nicht vereinbart gewesen.

Die Verteilungsweise der Ausgaben sei in dem Vertrag nicht geregelt gewesen. Es werde bestritten, dass eine Postleitregion die PLZ 80000 – 85999 umfasst. Es werde bestritten, dass eine Vereinbarung über das Erscheinungsdatum der Auflagen getroffen worden ist. Weiterhin werde bestritten, dass die Werbeobjekte erstellt und verteilt worden sind.

Ansprüche der Klagepartei gegen die Beklagtenseite bestehen mithin nicht.

Wegen des weiteren Parteinovortrags wird auf die gewechselten Schriftsätze und das Protokoll vom 16.5.2007 (Bl. 32-33 d.A.) verwiesen.



Entscheidungsgründe:

I.

Die Klage ist zulässig.

Das Amtsgericht München ist örtlich gem. § 13 ZPO zuständig.

Die Beklagtenseite hat unstreitig ihren Sitz im Bereich des hiesigen Amtsgerichtsbezirks.

Eine Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne des § 38 ZPO, mit der Hamburg als ausschließlicher Gerichtsstand vereinbart worden ist liegt nicht vor.

In der nämlichen Gerichtsstandsvereinbarung heißt es lediglich „ Gerichtsstand ist Hamburg“. Damit kann gemeint sein, dass die Parteien fakultativ oder ausschließlich Hamburg als Gerichtsstand vereinbart haben.

Nach der Rechtsprechung des BGH gibt es weder eine Vermutung für, noch gegen einen ausschließlichen vereinbarten Gerichtsstand (vgl. Zöllner § 39 ZPO RandNr. 14).

Mithin war im Wege der Auslegung zu ermitteln, was von den Parteien gewollt war. Insoweit stehen sich die Einlassungen der Parteien widersprüchlich gegenüber. Während die Klagepartei der Auffassung ist, dass es sich um eine fakultative Gerichtsstandsvereinbarung handelt, ist die Beklagtenseite der Meinung, es handele sich um eine ausschließliche Gerichtsstandsvereinbarung.

Die Beklagtenseite hat für ihren Vortrag, es sei eine ausschließliche Gerichtsstandsvereinbarung zustande gekommen, weder hierfür in ausreichender Weise vorgetragen, noch dies bewiesen.



Mithin war davon auszugehen, dass es sich um eine fakultative Gerichtsstandsvereinbarung handelt, so dass neben Hamburg auch das Amtsgericht München als Wohnsitzgericht zuständig ist.

## II.

Die Klage war nicht begründet.

Ein Anspruch der Klagepartei gegen die Beklagtenseite aus dem am 13.5.2004 geschlossenen Anzeigenvertrag auf Bezahlung weiterer € 727,84 besteht nicht.

Bei Verträgen über die Veröffentlichung und Verbreitung von Anzeigen handelt es sich nach herrschender Rechtsprechung um Werkverträge, bei denen es nicht nur auf die Herstellung und Verbreitung als solche, sondern auch auf die damit verbundene Werbewirksamkeit ankommt (vgl. LG Lübeck, NJW-RR 99, 1655, LG Bad Kreuznach NJW- RR 02,130; LG Mainz NJW- RR 89, 631).

Der Vertragsinhalt eines derartigen Werkvertrags ist daher nur dann hinreichend bestimmt, wenn aus ihm hervorgeht, mit welchem Werbeeffect zu rechnen ist. Denn auch wenn der tatsächliche Werbeeffect letztendlich von vielen, vom Vertreter der Anzeige nicht zu beeinflussenden Faktoren abhängt und daher vertraglich nicht geschuldet ist, so muss trotzdem die Eignung des Werbemittels aus dem Vertrag heraus erkennbar sein. Dies ist im vorliegenden Fall nicht gegeben.

Unklar ist bereits, um welches Werbeprodukt es sich handelt.

In dem Vertrag ist die Rede von den Medienprodukten allgemeine Bürgerinfo und Faltpfan (Infocard).

Die Rechnung der Klagepartei vom 6.1.2005 stellt dem Beklagten 727,84 € für die Erstellung des Medienproduktes „Bürgerinfo-Faltpfan“ in Rechnung.



Die Klagepartei hat das betreffende Medienprodukt vorgelegt. Dabei handelt es sich um einen sogenannten Flyer mit der Bezeichnung „Bürgerinformation für jedermann, der Telefon- und Online Wegweiser“.

Erstellt worden ist mithin von der Klagepartei lediglich ein Prospekt, die „Allgemeine Bürgerinfo“.

Ausweislich des Anzeigenauftrages sind jedoch zwei Produkte, nämlich die Allgemeine Bürgerinfo und ein Faltpfad in Auftrag gegeben worden.

Unter einem Plan ist herkömmlich eine Kartografie, wie z.B. ein Regionalplan, ein Lageplan, ein Stadtplan, ein Katasterplan, ein Bebauungsplan oder ähnliches zu verstehen. Einen Plan ist mithin die Darstellung eines angestrebten Zustandes in Form einer geometrisch exakten, wenn auch kartografisch einfachen Darstellung in großen Maßstäben zu verstehen.

Einen derartigen Faltpfad hat die Klagepartei ersichtlich nicht erstellt.

Der Anzeigenauftrag ist daher nicht nur unklar und nicht bestimmt, sondern die Beklagtenseite kann insoweit auch zu recht die Einrede des nichterfüllten Vertrages erheben.

Hinzu tritt, dass für die Beurteilung der Werbewirksamkeit einer Anzeige maßgeblich ist, an wie viele und welche Adressaten diese sich voraussichtlich richten wird. Dafür sind bei einer schriftlichen Anzeige in einem Medium, das verteilt wird, die Auflagenhöhe, der Zeitpunkt der Erscheinung und die Auswahl des Adressatenkreises die entscheidenden Kriterien. Über diese Kriterien ist in dem Vertrag keine ausreichend bestimmte Regelung getroffen.

So wurde das Erscheinungsdatum nicht festgelegt sondern in das Ermessen der Klägerin gestellt. Das Erscheinungsdatum ist nicht nur bei einer einmaligen Anzeige, sondern auch bei einer Anzeige, deren Erscheinen dreimal pro Jahr vereinbart ist, von maßgeblicher Bedeutung. So hat z.B. das Erscheinen einer Werbeanzeige während der Schulferien eine wesentlich geringere Werbewirksamkeit.



keit für eine Gastwirtschaft, als das Erscheinen zu den übrigen Zeiten (vgl. AG Homburg NJW - RR 98, 623 und AG München 182 C 22230/06).

Hinzu tritt weiter, dass die Auflagenhöhe nur für die 3 Veröffentlichungen insgesamt auf 3000 Stück festgelegt worden sind. Unklar ist insoweit, ob 3000 Stück der Bürgerinfo und 3000 Stück des Faltpplanes oder nur 3000 Stück beider Medienprodukte insgesamt erstellt werden sollten.

Des Weiteren ist unklar, welche Veröffentlichung jeweils in welcher Stückzahl vorgenommen wird. Wie das Amtsgericht München in seiner Entscheidung vom 12.4.2007 (182 C 22230/06) zu Recht ausführt, wäre die Werbewirksamkeit denkbar gering, wenn von den vereinbarten 3000 Stück, 2000 Stück zu einem ungünstigen Datum, wie in den Schulferien, erfolgt wären.

Dies gilt insbesondere unter Berücksichtigung des extrem großen Verteilungsgebietes. Der angegebene PLZ-Bereich umfasst einen Bereich von Garmisch bis Fürstenfeldbruck, Bad Reichenhall bis Wasserburg, Altötting bis Waldkraiburg, Eichstätt bis Moosburg, mithin weitere Bereiche Oberbayerns. Für eine Gastwirtschaft ist es von ausschlaggebender Bedeutung, dass die Verteilung im Einzugsbereich der Gaststätte erfolgt. Insoweit ist auch völlig unklar, welcher Teil der verabredeten Auflagenhöhe von 3000 Stück im Einzugsbereich von Unterföhring verteilt werden sollte.

Insoweit kann dahingestellt bleiben, ob die Version der Klagepartei, der Beklagte sei von einem Mitarbeiter der Klagepartei aufgesucht und aufgeklärt worden zutrifft oder ob die Version der Beklagtenseite, wonach der Beklagtenseite nur ein Fax zugesandt worden ist und von dieser zurückgeschickt worden ist, zutrifft.

Eine Einvernahme des Außendienstmitarbeiter bedurfte es daher nicht. Seine Angaben wären nur dann von Relevanz gewesen, wenn sie ergeben hätten, dass zusätzlich zu den schriftlichen Vereinbarungen mündliche Abreden, z.B. über das konkrete Erscheinungsdatum, den genauen Verteilungsort getroffen worden wären. Dies behauptet die Klagepartei nicht. Ausweislich des Vertrages wären derartige mündliche Vereinbarungen auch nicht wirksam, vielmehr hätten sie zur Bestätigung der Schriftform bedurft.





Gegen die Annahme der Unwirksamkeit des Vertrages sprechen auch keine Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes. Dass der Beklagte zunächst zwei Rechnungen bezahlt hat, ändert nichts an den Gründen, aus denen sich die Unwirksamkeit ergibt.

Im Übrigen hätte der Beklagte auch ein Zurückbehaltungsrecht, da die Klagepartei weder substantiiert vorgetragen hat, welche Medienprodukte betreffend die Rechnung vom 6.1.205 in welcher Höhe und welchen Bereich verteilt wurden, noch dies bewiesen hat.

Da der Leistungserfolg weder hinreichend bestimmt, noch bestimmbar war, war der verfahrensgegenständliche Vertrag unwirksam.

Ansprüche der Klagepartei gegen die Beklagtenseite bestehen daher nicht.

Die Klage war abzuweisen.

## II.

Kosten: § 91 ZPO.

## III.

Vorläufige Vollstreckbarkeit: §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

7  
Richterin am Amtsgericht