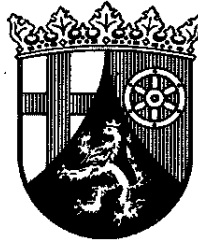


Ausfertigung

Aktenzeichen:
23 C 416/08

Verkündet am 11.08.2010

Rothmann, Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Kopie an lfd. Stelle:	WV:
EINGEDRANGEN	
12/08/2010	
Anwaltskanzlei Czap	
Kopie an Adv. Karlsruh.	Kopie an Adv. Zehning
Kopie an Adv. Rothmann	Kopie an Adv. Czap
J.H. Rothmann	
Wd hg	

Amtsgericht Bad Kreuznach

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Wolf-Dieter Czap, Industriestra-
ße 13, 96114 Hirschaid

gegen

- Beklagter -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Forderung

hat das Amtsgericht Bad Kreuznach durch den Richter am Amtsgericht
im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 ZPO

für **R e c h t** erkannt:

- 1) Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 1.555,33 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 24.09.2008 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

- 2) **Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.**
- 3) **Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.**

Tatbestand

Der Kläger betreibt eine Bauschlosserei, der Beklagte einen Werbedienst.

Am 17.12.2007 schlossen die Parteien einen Anzeigenvertrag über die Veröffentlichung einer Anzeige des Klägers in dem von dem Beklagten herausgegebenen Medienprodukt " Bürgerinfoserie - Kinder ". Ausgeliefert werden sollten in einer Auflagenstärke von 1000 Exemplaren Faltsblätter in der Postleitzahlenregion 20.-25900.

Wegen der Einzelheiten des Vertrages wird auf die Vertragskopie Blatt 5 der Akte Bezug genommen.

Der Beklagte zog den ersten Rechnungsbetrag von 895,48 EUR per Lastschrift ein, der Kläger überwies auf die zweite Rechnung einen um die Kosten der Farbe " rot " gekürzten Betrag von 659,86 EUR an den Beklagten. Insoweit wird auf das Schreiben des Klägers vom 27.06.2008 (Bl. 186 d.A.) Bezug genommen.

Mit Schreiben seines Prozessbevollmächtigten vom 09.09.2008 berief sich der Kläger auf die Unwirksamkeit des Vertrages, erklärte außerdem vorsorglich die Anfechtung und forderte den Beklagten zur Rückzahlung der geleisteten Beträge bis 23.09.2008 auf.

Der Kläger trägt vor:

Es fehle an der Bestimmtheit wesentlicher Vertragsbestandteile wie der Regelung der örtlichen Verteilung, der Größe der Anzeige und der Anzahl der erscheinenden Ausgaben. Eine Aufklärung über den Vertragsinhalt sei nicht erfolgt.

Auch in der Vereinbarung einer Kürzung des zweiten Rechnungsbetrages liege keine Bestätigung des unwirksamen Vertrages oder gar ein Anerkenntnis.

Der Kläger beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 1.555,33 EUR nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinsatz seit dem 24.09.2008 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte trägt vor:

Dem Vertrag fehle es nicht an der hinreichenden Bestimmtheit, die Einzelheiten des Vertrages seien dem Kläger von einem Mitarbeiter erläutert worden.

Zumindest sei eine werbewirksame Verteilung der Prospekte erfolgt.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugen _____ und _____ . Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschriften vom 02.03.2009 (Bl. 55 ff. d.A.) sowie vom 19.08.2009 (Bl. 96 ff. d.A.) Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist aus § 812 Abs. 1 BGB im wesentlichen begründet.

Die Bezahlung der beiden Rechnungen des Beklagten erfolgte ohne Rechtsgrund. Ein Werbevertrag über die Erstellung und Verteilung einer Werbebroschüre mit der Anzeige des Auftraggebers ist als Werkvertrag zu qualifizieren. Neben dem Erstellen und Verteilen des Prospektes ist der Leistungserfolg auf die Werbewirksamkeit der Werbemaßnahme gerichtet. Zu den Essentialia eines solchen Werbevertrages gehört nicht nur die Angabe der Auflagenstärke der als Werbeträger dienenden Medien, sondern neben den konkreten Auslieferungsstellen insbesondere auch das Verteilungsgebiet, in dem die Werbemaßnahmen überhaupt nach außen in Erscheinung treten soll. Wieviele der Prospekte in einer werbewirksamen Entfernung zum Standort des Klägers an die Haushalte überbracht werden, ist maßgeblich für den Werbeerfolg und damit auch für den Wert der Werbung, also auch des Leistungserfolges (vgl. LG Lüneburg, Urteil vom 28.03.2006, Az.: 5 S 107/05).

Ein solcher Anzeigenvertrag ist deshalb nur dann hinreichend bestimmt, wenn der Auftraggeber den Werbeerfolg und damit die Werbewirksamkeit in ihren Grundzügen erkennen und beurteilen kann. Ist jedoch das Verteilungsgebiet nicht ausreichend eingegrenzt, liegt die Werbewirksamkeit letztlich in den Händen des Werkunternehmers, der damit seine Hauptleistungspflicht selbst bestimmen könnte. Der Auftraggeber könnte weder die Erfüllung noch eine etwaige Mangelhaftigkeit der Leistung überprüfen.

So liegt der Fall hier.

Das Verteilungsgebiet ist nicht hinreichend bestimmt oder bestimmbar. Das im Vertrag anhand der Postleitzahlen beschriebene Gebiet erstreckt sich auf eine Entfernung von ca. bis zu 160 km Luftlinie vom Sitz des Klägers. Dieser räumlich sehr große Bereich in Verbindung mit der relativ geringen Auflagenzahl von 1000 Stück und den allgemein beschriebenen Verteilerstellen als Haushalte macht es für den Kläger als Handwerksbetrieb mit eher lokalem Bezug unmöglich, den werkvertraglichen Werbeerfolg vorherzusehen und zu bestimmen (vgl. auch LG Mönchengladbach, Urteil vom 11.07.2006, Az.: 2 S 176/05). Kriterien, wie innerhalb dieses Gebietes die Verteilung vorgenommen werden soll, fehlen. Hier heißt es im Vertrag lediglich, dass in einer Auflagenhöhe von 1000 Stück eine Verteilung an Haushalte in der Postleitzahlenregion erfolgt. Wieviel Prozent der Broschüre in welchem Umkreis vom Geschäft des Klägers verteilt werden, bleibt nach dem Vertrag offen.

Auch bei Vertragsschluss wurden mündlich keinerlei konkrete Kriterien vereinbart, anhand derer überprüft werden könnte, welche Anzahl von Prospekten in welchem Umkreis vom Betrieb des Klägers verteilt werden. Der Zeuge _____ hat bekundet, dass er bei Vertragsschluss nicht

weiß, wieviele Exemplare in welche Region gehen, so dass insgesamt offen bleibt, ob in einer Entfernung, die noch zum üblichen Einzugsgebiet einer Bauschlosserei gehört, überhaupt (in ausreichender Anzahl) Prospekte zur Verteilung kommen. Selbst wenn der Zeuge den Kläger darauf hingewiesen hat, dass ein Teil der Exemplare auch in den Kreis des Kunden gehe, so ändert dies an der Unbestimmtheit nichts. Es stehen hier weder die Anzahl der Exemplare fest, noch im welchem Umkreis diese verteilt werden. Zudem blieb hier, da der Kläger im Stadtgebiet von Hamburg wohnt, auch im Unklaren, was mit " Kreis des Kunden " gemeint ist.

Die Annahme eines Leistungsbestimmungsrechts des Beklagten ändert an diesem Ergebnis ebenfalls nichts - abgesehen davon, dass sich dieses nicht ausdrücklich aus dem Text des Formularvertrages ergibt - . Ein so weitgehendes Leistungsbestimmungsrecht ist mit § 315 BGB nicht mehr zu vereinbaren, da es an ausreichenden Anhaltspunkten für die Ausübung des Bestimmungsrechts fehlt (vgl. LG Lüneburg, a.a.O.). Außerdem entspricht es der Systematik des Werkvertragsrechts, dass der herbeizuführende Werkerfolg von demjenigen zu bestimmen ist, der das Werk erstellen lässt und nicht von dem Werkunternehmer. Nähme man daher an, dass nach dem Inhalt des Formularvertrages der Beklagte den Umfang seiner Leistungspflicht bestimmen konnte, wäre dies ohnehin nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Auch das Verteilungsgebiet gehörte zu den vorformulierten Bedingungen. Der Zeuge hat insoweit bestätigt, dass der Vertrag bereits ausgefüllt war, als er bei dem Kläger erschienen ist. Dass das Verteilungsgebiet zur Disposition stand, kann nicht angenommen werden. Die Auslieferung der einzelnen Auflagen erfolgt einheitlich in den im Vertrag genannten Postleitzahlenbereichen und zwar in großen Stückzahlen. Wenn nun jeder Inserent ein eigenes Verteilungsgebiet aushandeln würde, wäre eine solche Verteilung, wie sie der Beklagte ständig vornimmt, nicht durchführbar. Dies spricht dagegen, dass der Beklagte einem Kunden die Möglichkeit einräumt, für sich ein eigenes Verteilungsgebiet zu bestimmen und wird von dem Beklagten auch nicht substantiiert dargelegt. Auch die weiteren von dem Kläger vorgelegten Verträge von 5 Kunden aus diesem Gebiet weisen dementsprechend alle die Postleitzahlenregion 20.-25900 als Auslieferungsgebiet aus.

Ein wirksamer Vertrag ist auch nicht dadurch zustande gekommen, dass der Beklagte eine bestimmte Verteilung vorgenommen hat, dies der Klägerseite bekannt gegeben ist und diese hieraufhin eine Zahlung vorgenommen hat, der Vertrag also in Vollzug gesetzt worden ist. Dass die konkrete Verteilung der einzelnen Prospekte - wie viele in welchem Gebiet - dem Kläger bereits vor der Bezahlung der beiden Rechnungen mitgeteilt wurde, hat der Beklagte nicht behauptet.

Auch hat der Vertrag nicht gemäß § 141 BGB Wirksamkeit erlangt. Der Bestätigungswille bei einem nichtigen Geschäft setzt voraus, dass die Partei die Nichtigkeit kennen oder zumindest Zweifel an der Rechtsbeständigkeit des Vertrages haben muss (vgl. Palandt, BGB, Rdn. 6 zu § 141). Dass der Kläger als juristischer Laie bereits bei Bezahlung der beiden Rechnungen Zweifel an der Wirksamkeit des Vertrages hatte, hat der Beklagte nicht konkret dargelegt. Soweit die Parteien sich hinsichtlich der zweiten Abrechnung darauf geeinigt hatten, dass wegen einer Meinungsverschiedenheit über die Berechnung der Farbe " rot " und die Rückbelastung der zweiten Rechnung ein geminderter Betrag auf diese zweite Rechnung gezahlt und keine weiteren Rechnungen mehr an den Kläger gestellt werden sollten, betraf diese Einigung ersichtlich lediglich die Frage, wieviele weitere Anzeigen noch erfolgen sollten und ob auch die Farbe " rot " zu berechnen war. Dies hat aber mit der hier interessierenden Frage der Bestimmtheit des Werbevertrages aufgrund fehlender Angaben zur Verteilung und damit zur Wirksamkeit des Vertrages nichts zu tun. Da die Frage der Bestimmtheit des Vertrages nicht Gegenstand dieser Einigung war, liegt auch kein Anerkenntnis des Klägers dahin vor, dass mit der Bezahlung der zweiten Rechnung auch auf den Einwand fehlender Bestimmtheit des Verteilungsgebietes verzichtet werden sollte.

Aus den vorgenannten Gründen kommt hinsichtlich der hier streitigen Zahlungen auch § 814 BGB nicht zum Tragen, da auch hierfür die Kenntnis von der Unwirksamkeit des Vertrages Voraussetzung wäre.

Einwendungen gegen die Rückforderung stehen dem Beklagten nicht zu.

Auf eine Entreicherung gemäß § 818 Abs. 3 BGB beruft sich der Beklagte nicht. Dass er seine Ausgaben für die Erstellung der Prospekte gerade aus dem vom Kläger gezahlten Betrag getätigt hat, ist von ihm nicht dargelegt.

Auch die Grundsätze der Berechnung des Rückforderungsanspruchs aus § 812 BGB nach der Saldotheorie führen hier zu keinem anderen Ergebnis.

Die auf Billigkeitserwägungen beruhende materiell rechtliche Saldotheorie greift nicht ein, wenn die ihr verbundene Bevorzugung des Bereicherungsschuldners ihrerseits aus übergeordneten allgemeinen Gesichtspunkten der Billigkeit widerspricht (Palandt, BGB, Rdn. 49 zu § 818). Die Gründe für die Unwirksamkeit des Vertrages und damit die nicht wirksame Einigung über die vertragswesentlichen Pflichten stammen aus der Sphäre des Beklagten. Das zu unbestimmte Verteilungsgebiet und damit die Unwirksamkeit des Vertrages beruhen aus den vorformulierten Bedingungen des Beklagten im Formularvertrag.

Fehlt es in Allgemeinen Geschäftsbedingungen an einer hinreichend bestimmten Vereinbarung über die vertragswesentlichen Pflichten, weil der Verwender zu allgemein gehaltene Klauseln verwendet oder die vertragswesentlichen Pflichten nicht hinreichend konkretisiert, kann auch nur diesen das Risiko treffen, dass sich der Vertrag rechtlich als unwirksam erweist und er daher die empfangene Gegenleistung zurückzugewähren hat, ohne dass er sich selbst darauf berufen kann, vermeintlich geschuldete Gegenleistungen ganz oder teilweise erbracht bzw. sonst im Vertrauen auf die Wirksamkeit des Vertrages Aufwendungen getätigt zu haben (AG Oldenburg in Holstein, Urteil vom 13.04.2010, Az.: 23 C 897/09).

Dies gilt hier auch für die Unklarheiten in Bezug auf das Verteilungsgebiet. Da es im Vertrag an einer ausreichend bestimmten Vereinbarung hierüber fehlt, kann auch nicht bestimmt werden, ob die erfolgte Verteilung, wie sie der Beklagte dargelegt und die Zeugin im wesentlichen bestätigt hat, als vertragsgemäß anzusehen war. Inwieweit die vorgenommene Verteilung als vertragsgemäß anzusehen ist, kann nicht ermittelt werden, weil nicht zu klären ist, von welchem Verteilungsgebiet, also von welcher Anzahl verteilter Prospekte in welcher Entfernung zum Sitz des Klägers, ausgegangen werden soll, denn hierüber ist im Vertrag nach dem oben Erörterten gerade keine ausreichend bestimmte Regelung getroffen worden. Entscheidend ist nicht allein der Umstand, ob bei einer Entfernung von 20 bis 40 km grundsätzlich auch eine Werbewirkung eintreten kann, was im übrigen entgegen der Auffassung des Beklagten von dem Gericht im Beschluss vom 20.01.2010 nicht bejaht wurde, der Beschluss beschränkt sich vielmehr auf die Würdigung der Zeugenaussage zu den Verteilungsgebieten und damit auf die tatsächlichen Angaben. Entscheidend ist vielmehr, wie erörtert, der Umstand, dass das Verteilungsgebiet zur Frage der Wirksamkeit des Vertrages hätte genauer bezeichnet werden müssen, um dem Auftraggeber zu ermöglichen, beurteilen zu können, ob er die entsprechende Verteilung für werbewirksam erachtet. Da dies aus den oben erörterten Gründen hier nicht möglich ist, verbleibt es dabei, dass aus Rechtsgründen die Saldotheorie keine Anwendung findet und die fehlende Bestimmtheit letztlich zu Lasten des Beklagten geht.

Auch ein Anspruch aus dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag besteht nicht. Wenn ein wirksamer Vertrag nicht zustande gekommen ist und auch eine bereicherungsrechtliche Berücksichtigung der erbrachten Gegenleistung nicht in Betracht kommt, kann ein Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag aus denselben Gründen nicht zum Erfolg führen (AG Oldenburg, a.a.O.).

Dass der Kläger infolge der Verteilung der Prospekte tatsächlich einen Kunden gewinnen konnte, ist weder vom Beklagten dargelegt noch sonst ersichtlich.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 288 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB.

Soweit der Kläger einen höheren Zinssatz geltend macht, war die Klage abzuweisen. Die Bestimmung des § 288 Abs. 2 BGB bezieht sich ausschließlich auf " Entgeltforderungen ". Um solche handelt es sich aber nur dann, wenn es um die Zahlung eines Entgelts für die Lieferung von Gütern oder die Erbringung von Dienstleistungen geht. Keine Anwendung findet die Bestimmung dagegen auf bereicherungsrechtliche Ansprüche (Palandt, BGB, Rdn. 27 zu § 286 u. Rdn. 8 zu § 288).

Dass dem Kläger ein weitergehender Zinsschaden in der geltend gemachten Höhe entstanden ist (§ 288 Abs. 4 BGB), hat er nicht konkret dargelegt.

Die Nebenentscheidungen folgt aus §§ 92 Abs. 2, 709 ZPO.

Richter am Amtsgericht

Ausgefertigt:



(Rothmann), Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

