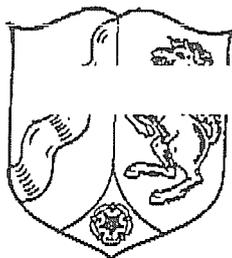


2 C 1084/17

Abschrift



Verkündet am 19.04.2018

Geschäftsstelle

**Amtsgericht Witten**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Beklagten,

hat das Amtsgericht Witten  
auf die mündliche Verhandlung vom 29.03.2018  
durch den Richter  
für Recht erkannt:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin einen Betrag in Höhe von 530,74 EUR nebst Zinsen in Höhe von neun Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 12.04.2017, sowie vorgerichtliche Kosten in Höhe von 5,00 EUR zu zahlen.

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 124,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von

fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.05.2017 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Ohne Tatbestand (gemäß § 313a Abs. 1 ZPO).

#### Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist in begründet.

I. Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Werklohn in Höhe von 530,74 EUR gemäß § 631 Abs. 1 BGB.

Durch den Werkvertrag wird der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werkes, der Besteller zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet.

1. Es liegt ein wirksamer Werkvertrag vor. Die Parteien haben sich über die wesentlichen Vertragsbestandteile geeinigt. Bei einem Vertrag, der den Druck einer Anzeige in einer Werbebroschüre oder einem Faltpapier und deren Verteilung zum Inhalt hat, kommt es dem Kunden nicht nur auf die einzelnen Tätigkeiten, wie das Abdrucken der Anzeigen in einem Werbeträger und deren Verteilung, sondern vor allem auf die Herbeiführung eines bestimmten Erfolges, nämlich der einheitlich und fortdauernd planmäßig erzielten Werbewirkung an (BGH, Urteil vom 19.06.1984 - Az. X ZR 93/83 -, Rn. 13, juris). Nicht nur die Werbemaßnahme als solche, sondern deren Wirkung auf einen potentiellen Adressatenkreis ist essentieller Bestandteil eines solchen Vertrages und damit der geschuldeten Werkleistung (AG Mönchengladbach-Rheydt, Urteil vom 17.11.2005 - Az. 10 C 282/05 -, Rn. 2, juris).

a) Zu den vertragswesentlichen Bestandteilen zählen all diejenigen Elemente, die den zu erreichenden Werkerfolg charakterisieren und hinreichend bestimmbar machen. Eine zu einem vertraglichen Anspruch führende Einigung ist nur dann anzunehmen, wenn sich die Vertragspartner über diese Essentialien des abzuschließenden Vertrages geeinigt haben. Zwingend erforderlich für die hinreichende Bestimmtheit eines Werbevertrages ist daher grundsätzlich, dass die Vertragserklärungen neben der Angabe zur Auflage und der regionalen Verbreitung des Werbeträgers auch Informationen über die Orte, an denen der Werbeträger ausgelegt werden soll und eingesehen werden kann, enthalten. Denn ohne eine solche dem Vertragsschluss zu Grunde liegende Verteilerliste oder Darstellung der Verteilerpraxis mit Angaben der konkreten Örtlichkeiten bliebe es ansonsten allein dem Auftragnehmer überlassen, an welchen Stellen er den Werbeträger auslegt und dem Kunden wäre es nicht möglich, herauszufinden, ob an den betreffenden Stellen überhaupt ein Werbeeffect erzielt werden kann. Es ist daher grundsätzlich Aufgabe des Unternehmers, in sein Vertragsangebot alle Kriterien der Verteilung, wie Region,

Auslieferungsstellen innerhalb der jeweiligen Gemeinden und Anzahl der ausgelegten Exemplare je Standort aufzunehmen und damit den geschuldeten Erfolg so zu konkretisieren, dass der Kunde weiß, welche Leistungen er erwarten kann und auch in Auftrag geben will (AG Mönchengladbach-Rheydt, Urteil vom 17.11.2005 - Az. 10 C 282/05 -, Rn. 3, juris).

b) Die Parteien haben sich in dem Vertrag über die Auflage ("Plakatanzahl 200") und die regionale Verbreitung ("Ha-Gev-En") geeinigt. Es fehlt an einer hinreichenden Bestimmung der Auslieferungsstellen. Insoweit gelten grundsätzlich die vorangestellten Maßstäbe an die Anforderungen an ein konkretes Vertragsangebot des Unternehmers. Etwas anderes gilt jedoch dann, wenn die Parteien - wie hier - in dem von ihnen geschlossenen Vertrag ausdrücklich vereinbaren, dass die Bestimmung der einzelnen Auslieferungsstellen dem Unternehmer obliegt und die Bekanntgabe der Auslieferungsstellen an den Besteller nach erfolgter Auslieferung und nur auf Wunsch des Bestellers erfolgt. In diesem Fall verzichtet der Besteller auf eine entsprechende Bestimmtheit des Vertrages und überlässt dem Unternehmer die Entscheidung über die Auslieferungsstellen und die eintretende Werbewirkung.

c) Die entsprechende Vertragsklausel hält einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 S. 2 BGB stand.

aa) Der Anwendungsbereich der §§ 305 ff. BGB ist gemäß § 310 Abs. 1 BGB eröffnet. Da der Beklagte den Vertrag in seiner Eigenschaft als Unternehmer gemäß § 14 BGB geschlossen hat, finden gemäß § 310 Abs. 1 S. 1 BGB die §§ 305 Abs. 2 und 3, 308 Nr. 1, 2 bis 8, 309 BGB keine Anwendung. Gemäß § 310 Abs. 1 S. 2 Hs. 1 BGB findet § 307 Abs. 1 und 2 BGB auch insoweit Anwendung, als dies zur Unwirksamkeit von in §§ 309 Nr. 1, 2 bis 8, 309 BGB genannten Vertragsbedingungen führt.

bb) Es handelt sich um eine allgemeine Geschäftsbedingung. Gemäß § 305 Abs. 1 S. 1 BGB sind allgemeine Geschäftsbedingungen alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrages stellt. Vertragsbedingungen sind Regelungen, die den Vertragsinhalt gestalten sollen. Sie sind vorformuliert, wenn sie für eine mehrfache Verwendung schriftlich aufgezeichnet oder in sonstiger Weise fixiert sind. Sie sind für eine Vielzahl von Verträgen aufgestellt, wenn es sich nicht um einen für einen bestimmten Vertrag ausgearbeiteten Text handelt. Sie sind von einer Vertragspartei gestellt, wenn der Verwender unter Ausschluss des anderen Teils rechtsgeschäftliche Gestaltungsmacht in Anspruch nimmt (Palandt/Grüneberg, 75. Aufl. 2016, § 305 BGB Rn. 4, 8 f., 12). Die hier entscheidende Klausel regelt die Bestimmung der einzelnen Auslieferungsstellen und befindet sich auf einem von der Klägerin standardisierten und nicht um Einzelnen mit dem Beklagten ausgehandelten Vertragsformular.

cc) Die allgemeine Geschäftsbedingung ist wirksam in den Vertrag einbezogen worden. § 305 Abs. 2 BGB findet wegen § 310 Abs. 1 S. 1 BGB keine Anwendung. Es handelt sich nicht um eine überraschende Klausel gemäß § 305 c Abs. 1 BGB. Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages, so ungewöhnlich sind, dass der Vertragspartner des Verwenders mit ihnen nicht zu rechnen braucht, werden nicht Vertragsbestandteil. Die hier entscheidende Klausel befindet unmittelbar unter den Angaben zu den Hauptleistungen der Parteien und weist ein akzeptables Schriftbild auf.

dd) Der Prüfungsmaßstab für die Inhaltskontrolle ist § 307 Abs. 1 S. 2 BGB.

Gemäß § 307 Abs. 3 BGB gelten die §§ 307 Abs. 1 und 2, 308, 309 BGB nur für Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Andere Bestimmungen können nach § 307 Abs. 1 S. 2 i.V.m. Abs. 1 S. 1 unwirksam sein. Die hier entscheidende Klausel weicht nicht von Rechtsvorschriften ab und enthält auch keine ergänzende Regelung. Vielmehr regelt § 315 BGB ausdrücklich die Möglichkeit eines einseitigen Leistungsbestimmungsrechts. Dieses bezieht sich insbesondere auch auf Leistungsmodalitäten wie den Ort der Leistung (Palandt/Grüneberg, 75. Aufl. 2016, § 315 BGB Rn. 2). Die Klausel enthält eine Abrede unmittelbar über den Leistungsinhalt des Vertrages. Derartige Abreden unterliegen aus Gründen der Vertragsfreiheit keiner unbeschränkten Inhaltskontrolle sondern sind lediglich an den Vorgaben des Transparenzgebotes zu messen (Palandt/Grüneberg, 75. Aufl. 2016, § 307 BGB Rn. 41 f.).

Die entscheidende Klausel verstößt nicht gegen das Transparenzgebot. Nach § 307 Abs. 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung kann sich auch daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist. Das Transparenzgebot verpflichtet den Verwender, Rechte und Pflichten seines Vertragspartners in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen möglichst klar, einfach und präzise darzustellen. Dabei gebieten Treu und Glauben auch, dass die Klausel wirtschaftliche Nachteile und Belastungen für einen durchschnittlichen Vertragspartner so weit erkennen lässt, wie dies nach den Umständen gefordert werden kann. Weitergehende Kenntnis und Verständnismöglichkeiten des konkreten Vertragspartners ändern an der Verletzung des Transparenzgebotes und der Unwirksamkeit der Klausel nichts. Die Transparenzanforderungen dürfen nicht überspannt werden. Die Verpflichtung, den Klauselinhalt klar und verständlich zu formulieren, besteht nur im Rahmen des Möglichen. Bei der Beurteilung, ob eine Regelung dem Transparenzgebot genügt, ist nicht auf den flüchtigen Betrachter, sondern auf den aufmerksamen und sorgfältigen Teilnehmer am Wirtschaftsverkehr

abzustellen. Bereits die bloße Unklarheit einer Klausel kann zur ihrer Unwirksamkeit führen, die Gefahr einer inhaltlichen Benachteiligung des anderen Teils muss nicht vorliegen. Einzelne Ausprägungen des Transparenzgebotes sind das Verständlichkeitsgebot, das Bestimmtheitsgebot und das Täuschungsverbot (Palandt/Grüneberg, 75. Aufl. 2016, § 307 BGB Rn. 21 ff.).

Die hier entscheidende Klausel enthält den für den aufmerksamen und sorgfältigen Teilnehmer am Wirtschaftsleben eindeutigen Hinweis auf das einseitige Recht der Klägerin zur Bestimmung der einzelnen Auslieferungsstellen. Der Klausel kann klar und verständlich entnommen werden, dass die zu erzielende Werbewirkung durch die Bestimmung der Klägerin beeinflusst wird. Ebenso ist eindeutig geregelt, dass dem Beklagte nach Auslieferung und nur auf Wunsch die einzelnen Auslieferungsstellen bekanntgegeben werden.

2. Die auf den Abschluss des Werkvertrages gerichtete Willenserklärung des Beklagten ist nicht durch Anfechtung wegen arglistiger Täuschung gemäß § 142 BGB als von Anfang an nichtig anzusehen.

Es fehlt an einer arglistigen Täuschung gemäß § 123 BGB. Eine arglistige Täuschung ist gegeben, wenn der Täuschende mit dem Bewusstsein tätig wird, dass der Getäuschte nur auf Grund der Täuschung eine Willenserklärung abgibt. Unabhängig davon, ob ein Mitarbeiter der Klägerin zugesichert hat, dass die Werbeträger in Witten ausgeliefert werden, ist eine eindeutige schriftliche und von dem Beklagten unterschriebene Vereinbarung der Parteien im Hinblick auf die regionale Verbreitung getroffen worden, welche der mögliche Zusicherung nicht entgegensteht.

3. Die Voraussetzungen für ein Widerrufsrecht des Beklagten nach § 312 g BGB liegen wegen seiner Unternehmereigenschaft gemäß § 14 BGB nicht vor.

4. Der Werkvertrag ist nicht durch den Beklagten wirksam gemäß § 649 S. 1 BGB a.F. gekündigt worden.

Der Besteller kann grundsätzlich bis zu Vollendung des Werkes jederzeit den Vertrag kündigen. Abweichende vertragliche Vereinbarungen sind jedoch zulässig. Das Kündigungsrecht kann - wie vorliegend - durch vertragliche Vereinbarung auf wichtige Gründe beschränkt werden (Palandt/Sprau, 75. Aufl. 2016, § 649 BGB Rn. 16). Ein wichtiger Grund liegt in Anlehnung an den Rechtsgedanken des § 626 Abs. 1 BGB vor, wenn Tatsachen vorliegen, auf Grund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Der von den Parteien geschlossene Vertrag nennt als Regelbeispiel für das Vorliegen eines wichtigen Grundes die Nichterfüllung von Verpflichtungen aus dem Vertrag trotz Mahnung und Fristsetzung. Unter Heranziehung dieser Maßstäbe liegt ein den Beklagten zur Kündigung

berechtigenden wichtiger Grund nicht vor. Insbesondere kann der Klägerin keine Vertragspflichtverletzung durch Bestimmung der einzelnen Auslieferungsstellen angelastet werden. Das Bestimmungsrecht haben die Parteien ausdrücklich und rechtswirksam vereinbart. Ebenso liegt Verstoß durch Verteilung der Werbeträger in einem anderen als dem vereinbarten regionalen Verbreitungsgebiet vor. Ausweislich der Versandliste vom 03.03.2017 sind die Werbeträger in der vertraglich vereinbarten Region "Ha-Gev-En" ausgeliefert worden.

5. Der Werklohn ist fällig. Die Vergütung ist grundsätzlich bei der Abnahme des Werkes zu entrichten, § 641 Abs. 1 S. 2 BGB. Ist nach der Beschaffenheit des Werkes die Abnahme ausgeschlossen, so tritt in den Fällen des § 641 BGB an die Stelle der Abnahme die Vollendung, § 646 BGB. Vollendung ist die vollständige Fertigstellung des Werkes. Bei einem Werkvertrag wie dem Vorliegenden ist zu unterscheiden zwischen der gegenständlichen Verkörperung und der Verteilung des Werbeträgers (AG Dresden, NJW-RR 1999, 562). Der Druck der die die Anzeige des Beklagten enthaltenen Werbeträger und die anschließende Verteilung sind nicht bestritten worden. Das Bestreiten der Verteilung an einzelnen Auslieferungsstellen steht auf Grund der wirksamen vertraglichen Regelung zum Bestimmungsrecht der Klägerin über die Auslieferungsstellung der Fälligkeit nicht entgegen.

II. Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zahlung vorgerichtlicher Kosten in Höhe von 5,00 EUR gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 BGB.

III. Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 124,00 EUR gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 BGB. Dieser orientiert sich an dem Gegenstandswert der berechtigten Klageforderung in Höhe von 530,74 EUR und berechnet sich wie folgt:

<i>Nr.</i>	<i>Gebührentatbestand</i>	<i>Gebühr oder Satz der Gebühr nach § 13 RVG</i>	<i>Betrag</i>
<i>VV RVG</i>			
2300	Geschäftsgebühr	1,3	104,00 EUR
7002	Pauschale für Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen	20,00 EUR	20,00 EUR
Netto			124,00 EUR

IV. Die Zinsansprüche ergeben sich aus § 288 Abs. 1, Abs. 2 BGB.

V. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 11 Alt. 1, 711, 713 ZPO.

Der Streitwert wird auf 530,74 EUR festgesetzt.

**Rechtsbehelfsbelehrung:**

A) Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Berufung für jeden zulässig, der durch dieses Urteil in seinen Rechten benachteiligt ist,

1. wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600,00 EUR übersteigt oder
2. wenn die Berufung in dem Urteil durch das Amtsgericht zugelassen worden ist.

Die Berufung muss innerhalb einer **Notfrist von einem Monat nach Zustellung** dieses Urteils schriftlich bei dem Landgericht Bochum, Josef-Neuberger-Straße 1, 44787 Bochum, eingegangen sein. Die Berufungsschrift muss die **Bezeichnung des Urteils**, gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung eingelegt werde, enthalten.

Die Berufung ist, sofern nicht bereits in der Berufungsschrift erfolgt, binnen zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils schriftlich gegenüber dem Landgericht Bochum zu begründen.

Die Parteien müssen sich vor dem Landgericht Bochum durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen die Berufungs- und die Berufungsbegründungsschrift von einem solchen unterzeichnet sein.

Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils vorgelegt werden.

B) Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Amtsgericht Witten statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt oder das Amtsgericht die Beschwerde zugelassen hat. Die Beschwerde ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem Amtsgericht Witten, Bergerstr. 14, 58452 Witten, schriftlich in deutscher Sprache oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Die Beschwerde kann auch zur Niederschrift der Geschäftsstelle eines jeden Amtsgerichtes abgegeben werden.

Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.