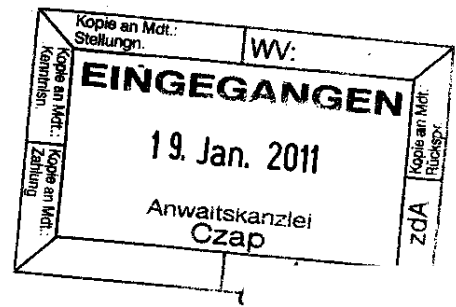
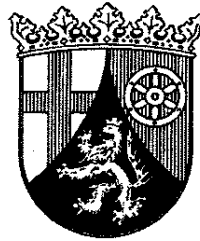


Aktenzeichen:
7 C 344/10

Verkündet am 17.01.2011

Gasch, Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Ausfertigung



Amtsgericht Worms

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

Dr. med.

- Kläger -

Prozessbevollmächtigter:

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

gegen

- Beklagter -

Prozessbevollmächtigter:

wegen Forderung und Feststellung

hat das Amtsgericht Worms durch die Richterin auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 15.12.2010 für Recht erkannt:

1. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 436,73 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 29.12.2009 sowie weitere 155,30 € zu zahlen.
2. Es wird festgestellt, dass dem Beklagten aus dem behaupteten Anzeigenvertrag vom 06.03.2009 keine weiteren Zahlungsansprüche

für die zweite Ausgabe des Werbeträgers „
“ gegen den Kläger zustehen.

3. Die Kosten des Rechtsstreits hat der Beklagte zu tragen.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte darf die Vollstreckung abwenden durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrags, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Tatbestand

Die Parteien streiten um einen Rückforderungsanspruch des Klägers aus einem Anzeigenvertrag, sowie um die Berechtigung weiterer Forderungen des Beklagten aus diesem Vertrag.

Der Kläger ist Inhaber einer Arztpraxis im Landkreis Südwestpfalz. Der Beklagte wurde bei ihm am 06.03.2009 nach Vorankündigung vorstellig. Im Rahmen dieses Termins unterschrieb der Kläger ein mit „Anzeigenauftrag/Bestellschein und Auftragsbestätigung“ überschriebenes Formular über die Veröffentlichung einer Anzeige in einem von dem Beklagten zu druckenden und zu verteilenden Plan. Zur Bestimmung der Art des Plans war in dem Formular eine Zeile vorgesehen, in der die Auswahlfelder „Info-Magazin/Broschüre“, „Faltplan“, „Aushangplan“, „Stadtplan“, „Kreisplan“ und „Bundeslandplan“ jeweils mit einem nachgestellten Kästchen zum Ankreuzen vorgesehen waren. In dieser Zeile kreuzte der Beklagte das Kästchen hinter „Aushangplan“ und vor „Stadtplan“, sowie das Kästchen hinter „Bundeslandplan“ an. Zur Verteilung des Plans enthielt der Vertrag folgende Bestimmungen:

„Die Auslieferungsorte/ Vertrieb erfolgt hauptsächlich bei Stadtverwaltungen oder Gemeinden in der Region von dem Inserierenden Kunden. Bei Überregionalen Werbeprodukten-Bundeslandkarten ist der Verlag nicht verpflichtet, die Produkte im Wohnort oder im näheren umkreis des Inserierenden Kunden zu verteilen. Die Produkte müssen im bestellten Bezirk, Region (siehe Kreuz oben) zur kostenfreien Weitergabe verteilt werden.“

Eine Zeile, in der ein Bezirk oder eine Region ausgewählt werden können, ist in dem Text nicht vorhanden. Zur Anzahl der Erscheinungen enthält das Formular im Fließtext folgende

Bestimmung:

„Der gewünschte Werbeeintrag erscheint 2 mal im Vertragsjahr und der angegebene Anzeigenpreis gilt jeweils für eine Ausgabe.“

Unterhalb des Fließtextes ist eine von Hand auszufüllende Zeile „Grundpreis zzgl. Zusatzkosten u. g. MwsT“ mit „1 Erscheinung = EUR 299,-“, ausgefüllt.

Wegen der übrigen Vereinbarungen wird auf das Formular (Anlage K1) Bezug genommen.

Am 09.03.2009 übersandte der Beklagte dem Kläger eine Rechnung über 436,73 €, die von dem Kläger beglichen wurde.

Am 02.11.2009 übersandte der Beklagte dem Kläger eine zweite Rechnung über einen Betrag von 496,23 €. Unter dem 02.12.2009 erinnerte er an die Zahlung.

Mit Schreiben vom 11.12.2009 vertrat der Prozessbevollmächtigte des Klägers die Ansicht, ein wirksamer Vertrag sei mangels Bestimmtheit der Werbeleistung nicht zustande gekommen, focht hilfsweise den Vertrag wegen Irrtums an und kündigte weiter vorsorglich hilfsweise den Vertrag. Er forderte den Beklagten außerdem auf, ein vollständiges Exemplar der jeweils hergestellten Werbepublikation(en) und einen Nachweis der Gesamtauflage der Werbepublikation(en) und deren jeweiliger Verteilung im Verbreitungsgebiet zu übersenden. Hilfsweise und vorsorglich erhob er die Einrede des nichterfüllten Vertrags. Auf das Schreiben (Anlage K4) wird Bezug genommen.

Der Beklagte übersandte dem Prozessbevollmächtigten des Klägers unter dem 22.12.2009 ein Belegexemplar des Aushangplans. Unter dem 13.01.2010 sandte der Beklagte eine „Letzte Zahlungserinnerung mit Mahngebühren“ an den Kläger. Am 03.03.2010 erstellte der Beklagte 34 Anschreiben an verschiedene Stadt- und Kreisverwaltungen in Rheinland-Pfalz und im Saarland, in denen er um Weiterreichung der „Informationspläne – Bundesland Rheinland-Pfalz 30 Stück/ 9. u. 10. Auflage“ an „ihre öffentlichen Stellen, Einrichtungen, Gewerbetreibende und Bürger“ bat. Auf die Anschreiben, von denen Ausdrücke als Anlage zum Schriftsatz des Beklagten vom 04.10.2010 zu den Akten gereicht wurden, wird Bezug genommen. Am darauf folgenden Tag, dem 04.03.2010 versandte der Beklagte 29 Pakete mit Gewichten von 4,3 kg bis 7,4 kg an die folgenden Orte: Homburg, Saarlouis, St. Wendel, Bad Ems, Bad Neuenahr, Neuenkirchen, Koblenz, Landau, Saarbrücken, Alzey, Montabaur, Birkenfeld, Bad D., Lu, Kirchheimbolanden, Kusel, Neuwied, Wittlich, Altenkirchen, Merzig, Cochem, Pirmasens, Trier, Ingelheim, Zweib., Bad Kreuznach, Simmern, Bittburg und einen Empfänger, dessen Bezeichnung nicht leserlich ist. Auf die Posteinlieferungsquittungen, die ebenfalls als Anlage zum Schriftsatz des Beklagten vom 04.10.2010 zu den Akten gereicht wurden, wird Bezug genommen. Durch die Kreisverwaltungen Bad Kreuznach, Merzig-Wadern und den Regionalverband Saarbrücken wurde der Empfang bestätigt. Auch insoweit wird auf die Anlagen zum Schriftsatz des Beklagten vom 04.10.2010 Bezug genommen.

Der Kläger behauptet, der Beklagte habe ihm gegenüber erklärt, es handele sich um einen Auftrag für einen örtlich erscheinenden und zu verteilenden Stadtplan der Gemeinde . Er sei außer-

dem von einer einmaligen Anzeigenschaltung mit einmaliger Rechnungsstellung ausgegangen. Das Formular enthalte insoweit auf den ersten Blick die Eintragung „1 Erscheinung“, statt „1. Erscheinung“. Die behauptete Verteilung der Pläne durch den Beklagten sei nicht plausibel. Aus den Posteinlieferungsquittungen sei nicht ersichtlich, was, an wen und in welcher Stückzahl versendet worden sei. Von den Bestätigungsschreiben enthielten nach überschlägiger Sichtung überhaupt nur zwei eine Empfangsbestätigung. Sollten die Posteinlieferungsquittungen zu den Bestätigungsschreiben gehören, so hätten erstaunlicherweise jeweils 30 Exemplare derselben Pläne unter anderem 4,3 kg, 5,3 kg, 5,5 kg oder sogar 7,4 kg gewogen.

Er beantragt,

1.

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 436,73 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 29.12.2009 sowie 155,30 € anrechenbare vorprozessuale Anwaltsgebühren zu zahlen,

2.

festzustellen, dass dem Beklagten aus dem behaupteten Anzeigenvertrag vom 06.03.2009 keine weiteren Zahlungsansprüche für die 2. Ausgabe des Werbeträgers „
i“ gegen den Kläger zustehen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er behauptet,

er habe den Kläger über die Auflage, die Verteilung, das Objekt, die Laufzeit, die Kündigung und die Kosten aufgeklärt. Die Kreuze bei „Aushangplan“ und „Bundeslandplan“ seien im Beisein des Klägers gemacht worden, nachdem der Vertrag mit ihm durchgesprochen worden sei. Der Kläger sei damit einverstanden gewesen, dass seine Anzeige in dem Bundeslandplan Rheinland-Pfalz/Saarland erscheinen solle. Die bestellten Pläne seien verteilt worden. Der Beklagte bezieht sich auf die von ihm vorgelegten Anschreiben und Posteinlieferungsquittungen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird Bezug genommen auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Unterlagen und das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 15.12.2010.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet.

I.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Rückzahlung der von ihm an den Beklagten gezahlten Betrags von 436,73 € aus § 812 Abs. 1 1. Alternative BGB.

1.

Der Beklagte hat sich um diesen Betrag ohne Rechtsgrund bereichert.

a.

Zwischen den Parteien ist kein wirksamer Werbevertrag, der eine Unterform des Werkvertrags darstellt, zustande gekommen. Denn es fehlt an einer Einigung über die vertragswesentlichen Bestandteile des Werbevertrags.

Zu den essentialia negotii des Werbevertrags zählen neben der Auflagenstärke insbesondere auch das Verteilungsgebiet und die konkreten Auslieferungsstellen. Von ihnen hängt die Werbewirksamkeit der Werbemaßnahme ab, die neben dem Erstellen und Verteilen des Werbeträgers Teil des geschuldeten Leistungserfolgs des Werkvertrags ist. Es bestehen bereits Zweifel, ob die Auslieferungsstellen durch die Formulierung „hauptsächlich Stadtverwaltungen oder Gemeinden“ hinreichend beschrieben und umrissen sind. In jedem Fall ist das Verteilungsgebiet nicht hinreichend eingegrenzt. In dem Vertragstext werden mehrere Begriffe zur Umschreibung des Verteilungsgebiets gebraucht. Es wird von „Region“ und von „Bezirk“ gesprochen und eingrenzend formuliert, dass eine Verteilung am „Wohnort“ oder im „näheren Umkreis“ des inserierenden Kunden nicht verpflichtend sei. Keiner der genannten Begriffe bezeichnet ein konkretes, fest umrissenes Verteilungsgebiet. Keiner der Begriffe ist innerhalb des Textes näher erläutert. Soweit eine genauere Bestimmung durch den Zusatz „siehe Kreuz oben“ angedeutet wird, ist ein solches Kreuz in dem Text – wie der Beklagte in der mündlichen Verhandlung selbst eingeräumt hat – nicht vorhanden. Soweit der Beklagte vorgetragen hat, dass das Verteilungsgebiet mündlich mit dem Kläger besprochen worden sei, ist der Beklagte für diese von dem Kläger bestrittene Behauptung beweisfällig geblieben. Die von ihm angebotene Parteivernehmung seiner selbst gemäß § 447 ZPO war mangels Zustimmung des Klägers unzulässig. Eine Parteivernehmung von Amts wegen gemäß § 448 ZPO war nicht veranlasst. Die Parteivernehmung von Amts wegen soll als Mittel zur Gewinnung letzter Klarheit dienen (Zöller, 26. Auflage 2007, § 448, Rn. 2). Die Parteien haben widersprüchlich zu der Frage vorgetragen. Nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung besteht keine größere Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der Angaben des Beklagten als des Klägers. Gemäß § 416 ZPO spricht vielmehr die Vermutung der Vollständigkeit des von dem Beklagten unterschriebenen Formulars gegen eine ergänzende mündliche Absprache. Gründe, warum eine etwaige Absprache zu dem Verteilungsgebiet nicht in das Formular mit aufgenommen wurde, wurden von dem Beklagten nicht genannt. Ein „Anbeweis“ wurde nicht geführt.

Das Vertragsangebot war auch nicht im Wege der ergänzenden Auslegung gemäß §§ 133, 157 BGB einer Konkretisierung zugänglich, da Anhaltspunkte fehlen, um die zu erbrin-

gende Leistung näher zu bestimmen.

Der vertraglich notwendige Werkerfolg ist mithin nicht ausreichend bestimmbar. Die wenig präzisen Angaben zu den Auslieferungsstellen und das nicht konkret festgelegte Verteilungsgebiet überlassen die Auswahl der Auslieferungsstellen nach Anzahl und Ort dem Beklagten. Der Beklagte hat damit in der Hand, wie werbewirksam die Maßnahme für den Kläger ist. Der konkrete Leistungserfolg ist folglich ausschließlich in seine Hände gegeben, was der Systematik des Werkvertragsrechts widerspricht. Denn hiernach wird der Werkerfolg von dem Besteller bestimmt, nicht vom Werkunternehmer. Da der Vertrag bereits mangels Bestimmbarkeit unwirksam ist, kommt es auf die Wirksamkeit einer Anfechtung aus diesem Grund nicht an.

b.

Ein Rechtsgrund ergibt sich auch nicht aus Geschäftsführung ohne Auftrag. Aufwendungen für den Druck und die etwaige Verteilung des Bundeslandplans kann der Beklagte gemäß §§ 683 Satz 2, 677, 670 BGB nur verlangen, wenn die Maßnahme im Interesse des Klägers lag, d. h. wenn sie werbewirksam für ihn war. Hierzu hat der Beklagte nicht vorgetragen.

2.

Der Anspruch ist nicht, auch nicht teilweise, im Wege der Saldierung mit einem Kondiktionsanspruch des Beklagten gegen den Kläger erloschen. Der Beklagte hat nicht dargelegt, dass der Kläger durch die Tätigkeit des Beklagten eine irgendwie geartete Vermögensmehrung erlangt hat. Insbesondere hat er nicht zur Werbewirksamkeit vorgetragen (s.o.). Auf die Frage, ob die sogenannte Saldotheorie in einem Fall wie dem vorliegenden deshalb nicht zur Anwendung kommt, weil der Grund für die Unwirksamkeit des Vertrags aus der Sphäre des Beklagten stammt, der ein von ihm erstelltes Formular dem Kläger lediglich zur Unterschrift vorgelegt hat, kommt es aus diesem Grund nicht mehr an (vgl. AG Oldenburg, Urteil vom 08.04.2010 – 25 C 19/10).

Der Beklagte ist auch nicht (teilweise) entreichert gemäß § 818 Abs. 3 BGB, weil er Aufwendungen für Druck und Verteilung der Pläne getätigt hat. Der Beklagte hat nicht zur Höhe etwaiger Aufwendungen vorgetragen. Die Vorlage der Posteinlieferungsquittungen genügt hierfür nicht. Aus ihr ergibt sich nicht, in welcher Höhe der Beklagte Aufwendungen gerade in Erfüllung des vermeintlichen Vertrags mit dem Kläger gemacht hat.

II.

Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286, 288 Abs. 2 BGB. Die Rückzahlung war mit Schreiben des klägerischen Prozessbevollmächtigten vom 11.12.2009 angemahnt worden. Nach Ablauf der Zahlungsfrist bis 28.12.2009 befand sich der Beklagte in Zahlungsverzug. Sowohl Kläger als auch Beklagter handelten als Unternehmer i. S. v. § 14 BGB, so dass der erhöhte Zinssatz von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § 288 Abs. 2 BGB zur Anwendung kommt.

III.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Ersatz der ihm entstandenen vorgerichtlichen Anwaltskosten aus §§ 280 Abs. 1, 311 BGB. Zwischen den Parteien ist durch die Aufnahme der Vertragsverhandlungen ein Schuldverhältnis entstanden, das zu gegenseitiger Rücksicht-

nahme verpflichtet. Diese Schutzpflicht hat der Beklagte durch Geltendmachung unberechtigter Forderungen gegenüber dem Kläger verletzt. Sein Verschulden wird vermutet, § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB. Er hat auf diese Weise unter anderem die Abfassung des anwaltlichen Schreibens vom 11.12.2009 ausgelöst. Die Höhe der geltend gemachten Anwaltskosten ist zutreffend berechnet.

IV.

Der Kläger hat Anspruch auf die Feststellung, dass dem Beklagten keine weiteren Zahlungsansprüche für die zweite Ausgabe des Werbeträgers „...“ gegen ihn zustehen. Der Kläger hat ein rechtliches Interesse daran, dass das Nichtbestehen des Vertrags alsbald festgestellt werde, § 256 ZPO. Der Beklagte hat sich der Forderung berührt, indem er unter dem 02.11.2009 eine Rechnung übersandt hat, unter dem 02.12.2009 an die Zahlung erinnert hat und am 13.01.2009 eine letzte Zahlungserinnerung übersandt hat. Ein Anspruch auf Bezahlung des geforderten Betrags besteht mangels wirksamen Vertragsschlusses nicht (s.o.).

V.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.


VI.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit hat ihre Grundlage in §§ 708 Nr. 11, 711 Satz 2 ZPO.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 932,96 € festgesetzt.

Ausgefertigt:


(Gasch), Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

