



Amtsgericht

Tostedt

Geschäfts-Nr.:

3 C 284/09

Es wird gebeten, bei allen Eingaben die vorstehende Geschäftsnummer anzugeben

Verkündet am: 21.01.2010

Heipmann, Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin/beamter der Geschäftsstelle

EINGEGANGEN

26. JAN. 2010

Rechtsanwalt
Jochen Seeholzer

**Im Namen des Volkes
Urteil**

In dem Rechtsstreit

der Firma Abeo Marketing und Vertriebs GmbH, vertr. d.d. GF. Frank Rosemann, Georgstr. 38, 30159 Hannover

Klägerin

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte Sunder und Partner,
Schillerstraße 20, 49074 Osnabrück
Geschäftszeichen: 1005/09G06

gegen

[REDACTED]

Beklagter

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Jochen Seeholzer, Kleine Reichenstraße 1,
20457 Hamburg
Geschäftszeichen: 00153-09

hat das Amtsgericht Tostedt auf die mündliche Verhandlung vom 01.12.2009 durch den Richter am Amtsgericht Dr. Maaß

für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Es wird festgestellt, dass die Klägerin keine Ansprüche auf Zahlung aus dem unterzeichneten Insertionsvertrag vom 26.01.09 für die nach dem 04.02.09 erstellten Auflagen gegen den Beklagten hat.
3. Im übrigen wird die Widerklage abgewiesen.
4. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

5. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die vorläufige Vollstreckung durch den Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages abwenden, sofern nicht der Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
6. Der Streitwert beträgt € 1.182,86 (€ 591,43 für die Klage, sowie 1/3 von € 1.774,29 für die Widerklage).

Tatbestand

Die Klägerin begehrt Entgelt für geschaltete Anzeigen.

Der Beklagte, der eine Kfz-Vermietung in Stade betreibt, unterzeichnete am 26.01.09 ein als „Anzeigenauftrag Bürgermagazin“ bezeichnetes Schriftstück, auf das verwiesen wird (Anlage K 1 zur Anspruchsbegründung vom 03.08.09, Bl. 10). Unter anderem heißt es darin in kleingedruckter Form:

„...“

Dieser Anzeigenauftrag ist der Vertrag über die Veröffentlichung mehrerer Anzeigen (mind. 4) des Auftraggebers in den genannten Bürgermagazinen zum Zwecke der Verbreitung. ...

Die Verteilung der Broschüre erfolgt überregional über die Deutsche Post AG an Briefabholer (Postfachbetreiber). Die Mindestauflage beträgt 1000 Stück pro Ausgabe. ...

...“

Weiterhin befand sich darin in einem Textfeld die Firmenbezeichnung nebst Adresse des Beklagten. Als Gegenleistung waren pro Anzeige netto € 199,- nebst einer Farbkostenpauschale von € 99,- und eine „Satz- und Reprokostenpauschale“ in Höhe von € 199,- genannt.

Nachdem die Klägerin den Beklagten gemahnt hatte, den hier streitgegenständlichen Betrag zu zahlen, beauftragte dieser seinen Prozessbevollmächtigten mit der Abwehr der Forderung und ließ diesen die Anfechtung des Vertrages erklären.

Die Klägerin ist der Meinung, der Beklagte habe einen wirksamen Anzeigenauftrag erteilt. Sie behauptet, sie habe eine Anzeige des Beklagten in einer bunten „D-Info“-Broschüre, deren Deckblatt sie vorlegt, veröffentlicht. Diese Broschüre habe sie an 1008 Betreiber von Postfächern verteilen lassen, deren Sitz sich aus der als Anlage zur Anspruchsbegründung vom 03.08.09 vorgelegten Liste, auf die verwiesen wird (Bl. 16) ergebe. Die Klägerin ist deshalb der Meinung, der Beklagte sei verpflichtet, die im unterzeichneten Auftrag genannte Gegenleistung in Höhe von € 591,43 zu zahlen.

Die Klägerin, die vorgerichtlich ein Inkassounternehmen mit dem Einzug der Forderung und dafür € 70,20 Inkassokosten aufwandte, beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin € 591,43 zzgl. 8 Prozentpunkte Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 04.03.09 zzgl. € 70,20 Inkassokosten zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen, sowie – widerklagend –

die Klägerin zu verurteilen, an den Beklagten vorgerichtliche anwaltliche Kosten in Höhe von € 229,30 nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.09.09 zu erstatten, hilfsweise davon frei zu halten, und

festzustellen, dass die Klägerin keine Ansprüche auf Zahlung aus dem vorgebliehen Insertionsvertrag vom 26.01.09 für die nach dem 04.02.090 erstellten Auflagen gegen den Beklagten hat.

Die Klägerin beantragt zur Widerklage,

diese abzuweisen.

Der Beklagte behauptet, er habe das Schriftstück nur unterzeichnet, weil ein Mitarbeiter der Klägerin planmäßig den unzutreffenden Eindruck erweckt habe, es handele sich nur um die Gegenzeichnung einer bereits in Auftrag gegebenen Anzeige.

Auf die von den Parteien zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen wird ergänzend Bezug genommen. Sämtliche in den Entscheidungsgründen genannten Gesichtspunkte waren Gegenstand gerichtlicher Hinweise in der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist unbegründet, die Widerklage teilweise begründet.

I.

Die Klage ist unbegründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch aus dem unterzeichneten Anzeigenauftrag. Dabei kann dahinstehen, ob die Klägerin den Beklagten in einer zur Anfechtung berechtigenden Weise getäuscht hat. Denn der Vertrag leidet an einem Einigungsmangel und ist deshalb nicht wirksam zustande gekommen.

Zwar liegt in der Unterzeichnung des Schriftstückes durch den Beklagten die Annahme einer Vertragsofferte. Für die Frage, ob und inwiefern eine Erklärung rechtliche Folgen erzeugen soll, kommt es grundsätzlich auf deren objektiven Erklärungswert, also darauf an, wie sich die Erklärung für den Empfänger nach Treu und Glauben darstellt (vgl. statt aller BGHZ 36, 30; BGH NJW 1970, 321). Vor diesem Hintergrund ist beiderseits von bindenden Erklärungen auszugehen. Das vom Beklagten unterzeichnete Formular ist ausdrücklich und auch drucktechnisch deutlich als „Anzeigenauftrag“ bezeichnet. Es enthält auch Bestimmungen zur Höhe der Gegenleistung, so dass auch ein flüchtiger Betrachter davon ausgehen dürfte, dass der Unterzeichner einen Vertrag über die Schaltung von Anzeigen schließt. Angesichts dessen durften beide Parteien die Erklärung des jeweils anderen als Verpflichtung verstehen. Durch die Unterzeichnung des Auftrages hat der Beklagte das Angebot der Klägerin, Anzeigen gegen das genannte Entgelt zu schalten, daher angenommen.

Gleichwohl ist der Vertrag nicht wirksam zustande gekommen. Denn es bestand ein verdeckter Einigungsmangel bezüglich der Gegenleistung, zu der sich die Klägerin verpflichtet hat. Eine wirksame Einigung über den regionalen Bereich, in dem die Broschüren verteilt werden sollten, fehlt. Zwar enthält der Vertrag insofern eine Regelung, indem er (in Kleinstbuchstaben) festlegt, die Broschüre werde überregional an Postfachbetreiber verteilt. Diese Klausel ist aber unwirksam, weil sie zum einen den Beklagten unangemessen benachteiligt (§ 307 BGB), zum anderen überraschend (§ 305 c BGB) ist.

Gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB haben Allgemeine Geschäftsbedingungen transparent zu sein. Dies gilt um so mehr als es vorliegend um eine die Hauptleistungspflicht der Klägerin regelnde Klausel geht. Ist das Verteilungsgebiet der Broschüre nicht deutlich, so

ist der Auftraggeber der Anzeige nicht in der Lage, die erreichte Werbewirkung auch nur annähernd zu beurteilen. Dementsprechend ist es für den Auftraggeber dann nicht möglich, den für sein Entgelt erhaltenen Gegenwert zu erkennen. Vor diesem Hintergrund ist eine Klausel in Anzeigenverträgen, die den Verbreitungsbereich der in Auftrag gegebenen Werbung nicht deutlich werden lässt, unwirksam.

Dies führt zur Unwirksamkeit der vorliegenden Regelung über das Verteilungsgebiet. Im Vertragsformular ist nur geregelt, dass die Broschüre überregional an Postfachnutzer verteilt werden soll. Eine derartige Regelung ist nicht hinreichend bestimmt. Die Formulierung „überregional“ ist nicht geeignet, auch nur einen Hinweis auf das Verbreitungsgebiet zu geben. Eine solche Klausel ist sowohl mit einer willkürlichen Auswahl von örtlich nicht miteinander verbundenen Empfängern (wie sie die Klägerin ausweislich der vorgelegten Verteilungsliste auch vorgenommen hat), als auch mit einer bundesweit flächendeckenden Verteilung vereinbar. Die Möglichkeit, den Umfang der entgeltlich in Auftrag gegebenen Leistung ohne weiteres zur Kenntnis zu nehmen, bietet die Klausel nicht. Bereits dies führt zu ihrer Unwirksamkeit nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB (vgl. zu den Voraussetzungen der Unwirksamkeit bei nicht hinreichender Transparenz der Gegenleistung BGH NJW-RR 2008, 189 ff.).

Die Klausel benachteiligt den Beklagten auch inhaltlich unangemessen. Eine unangemessene Benachteiligung liegt immer dann vor, wenn die Klausel wesentliche Rechte und Pflichten, die sich aus dem geschlossenen Vertrag ergeben, so einschränkt, dass der Vertragszweck gefährdet ist (vgl. § 307 Abs. 2 BGB). Dies ist hier der Fall. Der Vertrag dient für den Beklagten dazu, Kunden zu gewinnen. Nach dem von den Parteien mit dem Vertrag verfolgten Zweck soll der Beklagte durch sein Entgelt Werbewirkung bei potentiellen Kunden erwerben. Dies wird durch die Klausel über die regionale Verteilung aber verhindert. Der Beklagte ist als regionaler und mittelständischer Gewerbetreibender insbesondere an regionaler Werbung interessiert. Werbung außerhalb Niedersachsens – noch dazu bei Postfachnutzern, die in der Regel selbst größere Gewerbetreibende sind – ist für ihn von untergeordneter Bedeutung. Die beabsichtigte Wirkung innerhalb seines Einzugsgebietes wird durch die Klausel aber gerade verhindert. Vor diesem Hintergrund ist die Klausel geeignet, den vom Beklagten verfolgten Vertragszweck zu vereiteln und ist dementsprechend unwirksam.

Die Klausel ist zudem überraschend. Denn schon die Bezeichnung der Broschüre im Anzeigenauftrag (Bürgermagazin) legt eine regionale Verteilung der Werbung nahe. Mit

dieser Bezeichnung und dem erkennbaren Interesse des Beklagten an einem regionalen Werbeauftritt ist jedenfalls die von der Klägerin vorgenommene Verteilung in eher kleinen und weit vom Sitz des Beklagten entfernten Regionen schlicht unvereinbar. Da diese Verteilung in der Tat dem Wortlaut der Klausel entspricht, ist diese überraschend und auch deshalb nicht Vertragsbestandteil geworden.

Vor diesem Hintergrund leidet der Vertrag an einem Einigungsmangel und ist unwirksam. § 155 BGB gestattet es nur dann, den Vertrag aufrecht zu erhalten, wenn anzunehmen ist, dass die Parteien den Vertrag auch ohne eine Bestimmung über diesen Punkt geschlossen hätten. Das ist nicht der Fall. Angesichts der Bedeutung, die das Verbreitungsgebiet der Werbung für den Beklagten hat, ist nicht anzunehmen, dass der Beklagte den Auftrag auch ohne wirksame Bestimmung des Ortes, an dem die Klägerin ihre Hauptleistung zu erbringen hat, erteilt hätte. Dazu dürften sich weitere Ausführungen erübrigen. Dementsprechend verpflichtet der Vertrag den Beklagten nicht zur Gegenleistung.

II.

Die Widerklage ist teilweise begründet.

1. Die auf Feststellung gerichtete Widerklage ist zulässig und begründet. Ihrer Zulässigkeit steht insbesondere nicht die Rechtshängigkeit der auf Zahlung gerichteten Klage entgegen. Zwar erfasst die Sperre des § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO auch das kontradiktorische Gegenteil des rechtshängigen Anspruchs (vgl. Foerste in: Musielak, ZPO, 7. Aufl. 2009, § 256 Rz. 37), so dass die Rechtshängigkeit einer Leistungsklage die Zulässigkeit einer negativen Feststellungsklage hindert. Diese Sperre kann aber nur so weit reichen, wie die Rechtskraft des durch die Leistungsklage begehrten Urteils reichen würde. Vorliegend begehrt die Klägerin Entgelt für eine geschaltete Anzeige, während sich der Vertrag auf vier Anzeigen richtet. Dabei würde die Rechtskraft eines die Leistungsklage abweisenden Urteils nur weitere Klagen auf die Gegenleistung für die Anzeige hindern, die vorliegend den Gegenstand der Leistungsklage bildet. Eine etwaige Klage auf die Gegenleistung für die weiteren drei Anzeigen wäre davon nicht betroffen. Etwaige Ansprüche der Klägerin auf das Entgelt für diese Anzeigen können daher Gegenstand der Feststellung sein. Da der Beklagte vorliegend die Feststellung des Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses begehrt und angesichts der Uneinigkeit der Parteien über

die Wirksamkeit des Vertrages auch ein besonderes Interesse an der Feststellung hat (vgl. § 256 ZPO), ist die Klage zulässig.

Sie ist auch begründet, weil der Vertrag zwischen den Parteien unwirksam ist und den Beklagten nicht zur Gegenleistung verpflichtet. Auf die obigen Ausführungen wird verwiesen.

2. Die Widerklage ist aber unbegründet, soweit sie sich auf die vorgerichtlich aufgewandten Anwaltskosten richtet. Einen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Anwaltskosten erkennt das Gericht nicht. Dabei kann dahinstehen, ob der unwirksame Vertrag geeignet war, Nebenpflichten zwischen den Parteien zu begründen, deren Verletzung einen Schadenersatzanspruch gemäß § 280 Abs. 1 BGB auslösen kann, und ob die unberechtigte Mahnung eine Verletzung dieses Vertrages darstellen kann. Denn selbst wenn dies der Fall wäre, hätte der Beklagte keinen Anspruch auf Erstattung der Anwaltskosten. Eine Erstattungspflicht käme nur dann überhaupt in Betracht, wenn die Beauftragung eines Anwaltes außerhalb des Prozesses eine angemessene Maßnahme zur Abwendung einer drohenden Schädigung darstellen würde. Daran fehlt es. Der Beklagte hat seinen Prozeßbevollmächtigten offenkundig erst nach Zustellung der Anspruchsbegründung am 29.08.09 beauftragt. Das Schreiben des Prozessbevollmächtigten des Beklagten an die Klägerin, in dem dieser auf seine Beauftragung hinweist, datiert erst vom 21.09.09; ebenso wie die materielle Klagerwiderung mit Feststellungsklage. Angesichts dessen dürften außergerichtliche Kosten entweder überhaupt nicht oder nur aufgrund besonderer und für die Verteidigung nicht notwendiger Vereinbarung zwischen dem Beklagten und seinem Prozessbevollmächtigten entstanden sein. Dies hindert die Erstattungsfähigkeit.

Ob auch Ansprüche des Beklagten wegen vorsätzlicher und sittenwidriger Schädigung gegen die Klägerin dem Grunde nach bestehen, kann vor diesem Hintergrund dahinstehen. Jedenfalls gehören außergerichtliche Anwaltskosten nicht zum ersatzfähigen Schaden.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ist in § 708 Nr. 11, 711 ZPO begründet. Bei der Bemessung des Streitwertes für die Widerklage hat das Gericht die begehrte Erstattung außergerichtli-

cher Kosten aufgrund ihrer Abhängigkeit vom Feststellungsantrag gemäß § 4 ZPO nicht berücksichtigt.

Dr. Maaß,

Richter am Amtsgericht