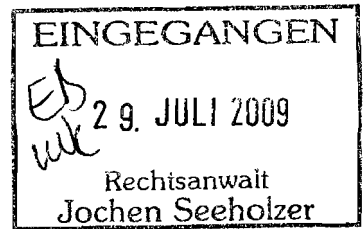




verkündet am:  
16.7.2009



## Amtsgericht Hamburg-Harburg

### URTEIL

Im Namen des Volkes

Geschäfts-Nr.: 649 C 107/09

#### In dem Rechtsstreit

WVM Werbeverlag GmbH, An der Eickesmühle 38, 41238 Mönchengladbach, vertr.  
durch d. GF Ralf Kufner, Achim Kufner

- Klägerin -

#### Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Groll & Partner, Bergstr. 8, 25524 Itzehoe ,  
Gz.: 509/08009 di/bl

gegen



- Beklagter -

#### Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Jochen Seeholzer, Kleine Reichenstr. 1, 20457 Hamburg ,  
Gz.: 00028-09

erkennt das Amtsgericht Hamburg-Harburg, Abteilung 649, durch die Richterin  
am Amtsgericht Dr. Ziegert aufgrund der am 30.6.2009 geschlossenen  
mündlichen Verhandlung für Recht:

1. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 44,98 € zu zahlen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Klägerin zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Parteien können die gegen sie gerichtete Vollstreckung jeweils gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die jeweilige andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

### Tatbestand:

Die Klägerin, die einen Werbeverlag betreibt, begehrt vom Beklagten restliche Bezahlung aus einem Anzeigenauftrag.

Am 16.08.2007 unterzeichnete der Beklagte den als Anlage K 1 zur Akte gereichten Anzeigenauftrag über die Veröffentlichung einer Anzeige von der Größe 70 mm x 40 mm im „Info Ratgeber für Eltern“ im Postleitzahlengebiet 22880 zu einem Nettopreis von 498,00 € pro Auflage nebst Kosten für Satz/Repro und Gestaltung in Höhe von 127,00 € zuzüglich 5,00 € Porto und Versand. Ferner heißt es im Auftragsformular: „Das Druckobjekt kommt halbjährlich zur Auslieferung. Die erste Veröffentlichung erfolgt innerhalb von 6 Monaten nach Auftragserteilung, die weitere innerhalb von 6 Monaten nach Ersterscheinen. Der nebenstehende Anzeigenpreis gilt für eine Auflage.“ Im Feld „Genaue Anschrift des Auftraggebers“ befindet sich ein Firmenstempel, der links oben den Namen des Beklagten mit dem Zusatz „Gebietsleiter“ und rechts das Logo der LBS Immobilien, darunter Anschrift und Telefonnummer aufweist. Im Feld „Stempel und Unterschrift des Kunden“ befindet sich derselbe Stempel, versehen mit der Unterschrift des Beklagten. Wegen weiterer Einzelheiten bezüglich des Anzeigenauftrags wird auf die als Anlage K 1 zur Akte gereichte Kopie verwiesen. Der Beklagte ist selbständiger Handelsvertreter. Er schließt Verträge, insbesondere im Marketingbereich, ausschließlich für die LBS Immobilien GmbH mit Sitz in Kiel ab, die auch die Kosten für diese Verträge trägt.

Nach Erscheinen und Verteilen der ersten Broschüre mit der beauftragten Anzeige erstellte die Klägerin eine Rechnung vom 28.07.2007 über 749,70 €, die ausgeglichen wurde. Mit Schreiben vom 20.02.2008 benachrichtigte die Klägerin den Beklagten, dass die Zweitauflage in Vorbereitung sei und übersandte ihm einen entsprechenden Korrekturabzug. Da keine Reaktion des Beklagten erfolgte, wurde die Anzeige in die Zweitauflage aufgenommen. Die Exemplare der Auflage wurden an den aus der als Anlage K 13 ersichtlichen Stellen verteilt. Weitere Exemplare wurde an Inserenten mit der Post versandt. Die anschließend erteilte Rechnung vom 20.03.2008 über 749,70 € glich der Beklagte nicht aus.

Mit Schreiben vom 10.04.2008 (Anlage K 4) mahnte die Klägerin die Zahlung des ausstehenden Betrags an. Nach weiteren Mahnschreiben beauftragte sie die Zyklop Inkasso Deutschland GmbH, Krefeld mit dem Einzug der Forderung. Dadurch entstanden der Klägerin Inkassokosten in Höhe von 82,00 €.

Mit Schreiben vom 04.07.2008 focht der Beklagte seine Willenserklärung gegenüber der Klägerin wegen arglistiger Täuschung an.

Der Beklagte ist heute an dem Standort Bahnhofstraße 58 in Wedel nicht mehr tätig. In der mündlichen Verhandlung vom 30.06.2009 erklärte er den Rücktritt vom Vertrag.

Die Klägerin nimmt ständig einen Bankkredit in einer die Klagforderung übersteigenden Höhe in Anspruch.

Die Klägerin ist der Auffassung, dass der Vertrag wirksam zustande gekommen sei und der Beklagte - jedenfalls unter Berücksichtigung der Zweifelsregelung in § 164 Abs. 2 BGB - ihr Vertragspartner geworden sei.

Die Klägerin beantragt,

den Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 749,70 € nebst 10,75 % Zinsen seit dem 19.04.2008 sowie 82,00 € Inkassokosten zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er ist der Auffassung, dass bereits kein Vertrag zustande gekommen sei, da mangels hinreichend konkreter Angabe der Auslieferungsstellen und des Verteilungsgebietes im Auftragsformular keine Einigung über die „essentialia negotii“ erzielt worden sei. Überdies sei er selbst auch nicht passivlegitimiert, da er den Vertrag im Namen der LBS Immobilien GmbH Kiel abgeschlossen habe. Schließlich sei der Vertrag auch nicht ordnungsgemäß erfüllt worden, weil die aus der als Anlage K 13 ersichtliche Verteilung nicht den vertraglichen Vereinbarungen entspreche und im Übrigen nicht nachgewiesen sei, dass die vereinbarte Menge verteilt worden sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, aber nur im tenorierten Umfang begründet.

I.

Der Klägerin steht nach Rücktritt des Beklagten vom Vertrag lediglich ein Anspruch auf Zahlung in Höhe von 44,98 € zu.

1.

Zwischen den Parteien ist ein wirksamer Anzeigenvertrag, der eine Unterform des Werkvertrags darstellt, zustande gekommen.

Entgegen der Auffassung der Beklagtenseite scheidet der Vertragsschluss nicht daran, dass es an einer Einigung über die vertragswesentlichen Bestandteile eines Werkvertrags fehlt. Insbesondere ist auch das Verteilungsgebiet, in dem die Werbemaßnahme nach außen treten soll, hinreichend bestimmt. Anders als in den von Beklagtenseite eingereichten Entscheidungen und der in Bezug genommenen Entscheidung des LG Mainz sind im vorliegenden Fall die Auflagenstärke und das Verteilungsgebiet durch die genaue Angabe des Postleitzahlengebietes, die weitere Eingrenzung auf einen Radius von 50 km um den Kunden und die An-

gabe, dass an 40 verschiedene Stellen verteilt wird, bei denen es sich um Inserenten, Stadtverwaltungen und Gemeindeverwaltungen handelt, hinreichend konkret definiert, sodass ein etwaiger Vertragspartner in der Lage ist, die Werbewirksamkeit des Vertrags abzuschätzen.

Der Beklagte ist nach den Grundsätzen des unternehmensbezogenen Geschäfts auch selbst als Inhaber der Zweigniederlassung Vertragspartner der Klägerin geworden. Die zweimalige Verwendung des Firmenstempels mit dem Logo der LBS und dem Zusatz „Gebietsleiter“ bei der Angabe der Anschrift des Auftraggebers und der Unterschrift auf dem Anzeigenauftrag macht aus Sicht eines objektiven Erklärungsempfängers zwar deutlich, dass der Beklagte im Rahmen einer unternehmerischen Betätigung und nicht etwa in seiner Privatsphäre handeln wollte. Bei solchen unternehmensbezogenen Geschäften geht der Wille der Beteiligten im Zweifel aber dahin, dass der Inhaber des Unternehmens Vertragspartner werden soll (vgl. Palandt-Heinrichs, BGB, 68. Aufl., § 164 Rn. 2 m.w.N.). Vorliegend ist als Inhaber der Zweigniederlassung der Beklagte selbst als selbständiger Handelsvertreter und nicht etwa die LBS Immobilien GmbH Kiel anzusehen. Dafür spricht, dass der Beklagte nicht als Angestellter in die LBS Immobilien GmbH eingegliedert ist und dass sich die Werbung auch nicht auf die GmbH selbst, sondern auf ihn und seine Niederlassung bezog. Vor diesem Hintergrund und der Wertung des § 164 Abs. 2 GmbH durfte die Klägerin das Verhalten des Beklagten dahingehend auffassen, dass der Inhaber der Zweigniederlassung und nicht die LBS Immobilien GmbH Vertragspartner werden sollte.

2.

Der Vertrag ist nicht gemäß § 142 BGB als von Anfang an nichtig anzusehen. Das Vorliegen von Anfechtungsgründen hat der Beklagte nicht substantiiert dargelegt.

3.

Der Beklagte ist von dem Vertrag jedoch wirksam gemäß §§ 634 Nr. 3, 323 BGB zurückgetreten, soweit die zweite Auflage betroffen ist.

Die Klägerin hat die ihr obliegende Werkleistung, was die zweite Auflage angeht, nicht vertragsgemäß erbracht, da die von ihr vorgenommene Verteilung nicht der vertraglichen Vereinbarung entsprach. Nach dem Vertrag schuldete die Klägerin eine Verteilung der Broschüren im Postleitzahlengebiet 22880 (und nicht etwa im Postleitzahlengebiet 2). Aus der vorgelegten Liste ergibt sich jedoch, dass von den insgesamt zu verteilenden 1000 Werbebroschüren nur 60 Broschüren in diesem Postleitzahlengebiet verteilt wurden, während die anderen in anderen Gebieten ausgelegt wurden. Dass die per Post versandten Exemplare im vereinbarten Postleitzahlengebiet verschickt wurden, ist von der Klägerin nicht dargelegt. Bei dieser Sachlage ist die vertragsgemäße Leistung nicht, bzw. nur mangelhaft erbracht worden.

Die grundsätzlich nach § 323 Abs. 1 BGB erforderliche Fristsetzung zur Nachbesserung ist vorliegend gemäß § 323 Abs. 2 Ziff. 3 BGB als entbehrlich anzusehen, da der Beklagte inzwischen seine Zweigniederlassung verlegt hat, sodass eine Nachbesserung für ihn nicht mehr von Interesse ist, weil die Werbeanzeige nun ihren Zweck nicht mehr erfüllen kann.

Da der Beklagte gemäß § 266 BGB Teilleistungen nicht akzeptieren muss, durfte er trotz der Teilerfüllung des Vertrages durch ordnungsgemäße Verteilung von 60 Broschüren hinsichtlich der gesamten zweiten Auflage vom Vertrag zurücktreten.

4.

Gemäß § 346 Abs. 2 Ziff. 1 BGB schuldet der Beklagte jedoch Wertersatz für die bereits empfangene Leistung, nämlich den Druck und die ordnungsgemäße Verteilung von immerhin 60

Broschüren. Dass die Broschüren in diesem Umfang tatsächlich im Postleitzahlengebiet verteilt wurden, ist von Beklagtenseite nicht bestritten worden. Die Beklagtenseite hat nach Vorlage der Verteilerliste lediglich gerügt, dass damit nicht der Nachweis einer ordnungsgemäßen Erfüllung zu führen sei, da sich aus der Liste keine Verteilung der gesamten Auflage im vereinbarten Umfang und im vereinbarten Postleitzahlengebiet ergebe.

Gemäß § 346 Abs. 2 S. 2 BGB ist bei der Bestimmung der Höhe des Wertersatzes die im Vertrag vereinbarte Vergütung zugrunde zu legen. Aufgrund des Gesamtpreis von 749,70 € für 1000 Broschüren errechnet sich daher ein anteiliger Preis von 44,98 € für die ordnungsgemäße Verteilung von 60 Broschüren.

II.

Hinsichtlich der beantragten Zinsen und Inkassokosten war die Klage abzuweisen. Im Hinblick auf die Differenz zwischen der tatsächlich geschuldeten und der angemahnten Leistung erweisen sich die Mahnungen als weit übersetzt, sodass die Klägerin aus ihnen keine Rechte herleiten kann (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 68. Auflage, § 286 Rn. 20). Mangels Verzuges mit der Hauptleistung sind auch die Inkassokosten nicht als Verzögerungsschaden zu ersetzen.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 1 Ziff. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 11, 711, 709 S. 2 ZPO.

Dr. Ziegert  
Richterin am Amtsgericht

---