Oberlandesgericht Hamm, 24 U 77/01

Datum:	26.11.2002
Gericht:	Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper:	24. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	24 U 77/01
ECLI:	ECLI:DE:OLGHAM:2002:1126.24U77.01.00

Vorinstanz:	Landgericht Münster, 2 O 373/00

Tenor:

Auf die Berufung der Kläger wird das am 9. April 2001 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 4.842,53 EUR nebst 4 % Zinsen seit dem 14. März 2000 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen die Kläger 57 % und die Beklagte 43 % und von den Kosten des Berufungsverfahrens die Kläger 65 % und die Beklagte 35 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von der Darstellung des **Tatbestandes** wird gemäß § 543 Abs. 1 ZPO abgesehen. 1

Entscheidungsgründe 2

A. 3

4

Die Berufung hat teilweise Erfolg.

Da insoweit das landgerichtliche Urteil im Berufungsverfahren nicht angegriffen wurde, steht fest, dass den Beklagten dem Grunde nach ein Vergütungsanspruch gemäß § 632 Abs. 2 BGB a.F. wegen ihrer Leistungen bei der Herstellung von Werbepostkarten für das Online-Projekt "O" im Jahre 1999 zusteht. 5

Nach Einholung eines Sachverständigengutachtens stellt der Senat fest, dass die übliche Vergütung für diese Leistung 4.842,53 EUR beträgt und insoweit der Vergütungsanspruch der Höhe nach besteht. Damit schießt sich der Senat dem Gutachten des Sachverständigen Dipl.-Designer L an, das dieser schriftlich erstattet und, nachdem der Senat in der letzten Sitzung in seiner Gegenwart die Parteien angehört hat, mündlich erläutert, ergänzt und teilweise berichtigt hat. 6

Danach steht auch den Klägern als nicht studierten Designern eine Vergütung zu, die sich an dem von ihnen vorgelegten "Tarifvertrag für Designleistungen" zwischen der "B" und dem Verein "T" orientiert. Wie der Sachverständige ausgeführt hat, ist dieser Tarifvertrag seit Jahrzehnten entwickelt worden und inzwischen allgemein anerkannt. Dabei seien diplomierte Designer ohne jeden Zweifel berechtigt, ein Honorar entsprechend diesem Tarifvertrag zu verlangen. Der Vertrag stelle dafür lediglich das Minimalhonorar dar. Für nicht studierte Designer - wie die Kläger - komme es darauf an, ob die Arbeit den Qualitätsansprüchen, die zu stellen seien, genüge. Das Honorar sei leistungsbezogen, nicht ausbildungsbezogen zu bemessen. Das gelte auch für die Höhe der Vergütung außerhalb arbeitnehmerähnlicher Verhältnisse. Die hier von den Klägern erstellten Karten seien durchaus professionell gemacht und das übliche und angemessene Honorar dafür richte sich deshalb nach dem Tarifvertrag. 7

Diesen überzeugenden Ausführungen des auf dem Gebiet der Vergütung von Designleistungen langjährig erfahrenen Sachverständigen schließt der Senat sich an. 8

Für die Entwurfsvergütung der Kläger für die Herstellung der Werbepostkarten ist nach den obigen Ausführungen des Sachverständigen auch ein Stundensatz von 120 DM als angemessen anzusetzen. 9

Für die Entwurfsvergütung für 8 der 9 Postkarten ist weiterhin jeweils ein Stundenaufwand von 5 Stunden anzusetzen. Diesen Aufwand hält der Sachverständige unter Zugrundelegung seiner Erfahrungen für einen durchschnittlichen Designer für angemessen. Dabei hat er auch berücksichtigt, dass ein Teil der Vorlagen von der Beklagten gestellt wurden und ein Teil aus dem eigenen Fundus der Kläger herausgesucht wurde. Da die neunte der Karten praktisch identisch mit einer der anderen Karten ist, ist hierfür nach den Ausführungen des Sachverständigen ein Aufwand von 2 Stunden anzusetzen. 10

Das schriftliche Gutachten des Sachverständigen hat lediglich irrtümlich eine weitere Berechnung des Entwurfshonorars nicht aufgeführt. Dieses ist vom Senat selbstverständlich bei der Berechnung berücksichtigt worden. 11

Entgegen dem schriftlichen Gutachten des Sachverständigen ist beim Nutzungsfaktor für die räumliche Nutzung lediglich der Faktor für eine regionale Nutzung von 0,2 zu berücksichtigen. Im schriftlichen Gutachten hatte sich ein Schreibfehler in der Bezeichnung eingeschlichen, den der Sachverständige in der mündlichen Erläuterung korrigiert hat. Den Ansatz "regional" hält der Senat in Übereinstimmung mit dem Sachverständigen für richtig, weil die Werbung nicht nur in der Stadt N wirken sollte, sondern auch in der Region um N, um sich auch dort 12

auf dem Wege der Internetseite über in N stattfindende Veranstaltungen zu informieren. Über diesen Bereich hinaus ist die Werbebotschaft der Karten jedoch praktisch bedeutungslos, auch wenn sie auf theoretisch überall hin versendbaren Postkarten aufgedruckt ist.

Für die zeitliche Nutzung ist der für ein Jahr anzusetzende Faktor von 0,2 angemessen. Auch wenn die Postkarten nur kurzfristig zum Zugriff für das Publikum auslagen, so beinhaltet gerade die Form der Postkarte, dass sie nicht sogleich nach Kenntnisnahme weggeworfen wird, sondern als Gedächtnisstütze eine Zeit lang aufbewahrt wird, weil ihre Werbebotschaft nicht auf ein kurzfristiges Produkt oder Aktion ausgerichtet ist. 13

Bei der inhaltlichen Nutzung handelt es sich nicht um eine "ausschließliche Nutzung" im Sinne des Tarifvertrages. Im Rahmen der "einfachen Nutzung" ist der Faktor für eine geringe bis mittlere Nutzung in Höhe von 0,4 anzusetzen. Dabei ist auch nach den mündlichen Erläuterungen des Sachverständigen bei der Nutzung der Werbepostkarten ausschließlich zur Verteilung in Gaststätten grundsätzlich von einer einfachen Nutzung auszugehen. Es handelt sich eben nicht um eine intensive öffentliche Werbung z.B. über Anzeigenkampagnen großen Formates in Zeitungen oder große Plakatierungen. Der Faktor für eine geringe Nutzung von 0,1 ist dadurch etwas zu erhöhen, dass die Kläger als Hauptmotiv der Postkarten Fotografien aus dem eigenen Bestand genutzt haben, was die Nutzung von Leistungen und Rechten der Kläger intensiviert. Insgesamt ist aber eine mittlere Nutzung mit einem Faktor von 0,7 nicht erreicht, weil es sich allein um eine Nutzungsart - nämlich per Werbepostkarte - handelt. 14

Insgesamt ergibt sich ein der Berechnung des Honorars zugrunde zu legender Nutzungsfaktor von 0,8. 15

Wegen der falschen E-Mail-Adresse auf 8 der 9 Karten setzt der Senat eine Minderungsquote von 10 % der Gesamtvergütung an. Das basiert darauf, dass der Sachverständige die Minderung aufgrund seiner Erfahrung mit 8 - 10 % der Gesamtvergütung bemessen hat. Der Senat hält den oberen Bereich der Spanne für gerechtfertigt, weil die E-Mail-Adresse hier insbesondere dazu genutzt werden sollte, die Informationen über Veranstaltungen in N an die Betreiber der Internetseite zu übermitteln. Dabei ist es auch nicht ungewöhnlich, dass eine E-Mail-Adresse anders lautet, als die Adresse der Internetseite, weshalb der Adressat der Werbung nicht ohne weiteres auf den Fehler aufmerksam wird. Andererseits ist aber gerade eine Werbung zum Start eines Projektes sehr wichtig und sachliche und ärgerliche Fehler können die Akzeptanz des beworbenen Produktes beeinträchtigen. 16

Insgesamt ergibt das oben Gesagte die folgende Honorarberechnung: 17

18

Entwurfsvergütung					
	Stunden	5		2	
	Stundensatz	120		120	
			600,00 DM		240,00 DM
Nutzungsvergütung					
	räumlich	0,2		0,2	
	zeitlich	0,2		0,2	
	inhaltlich	0,4		0,4	
	Gesamtfaktor	0,8	480,00 DM	0,8	192,00 DM

Nettovergütung			1.080,00 DM		432,00 DM
Postkartenanzahl		8	8.640,00 DM	1	432,00 DM
MWSt		16%	1.382,40 DM	16%	69,12 DM
Summe			10.022,40 DM		501,12 DM
Gesamtsumme:			10.523,52 DM		
Minderung		10%	1.052,35 DM		
Vergütungsanspruch			9.471,17 DM		
das entspricht			**4.842,53**	**EURO**	

B. 19

Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92, 97, 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO. 20

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE