

DER RECHTSLADEN

Rechtsanwältin Andrea Lesser

Ferdinand-Rhode-Str. 5

04107 Leipzig

Artikel Interzeitschrift Unternehmerschach, Leipzig,

Herausgeber, Dr. Kristina Schubert

November 2008

Vergütungspflicht oder vergütungsfreier Kostenanschlag für Arbeiten vor Vertragsschluss

Gem. § 632 Abs. 3 BGB ist ein (bloßer) Kostenanschlag im Zweifel nicht zu vergüten. Dies stellt viele, insbesondere junge Unternehmer/innen gerade im kreativen Bereich oft vor Probleme. Arbeiten wurden geleistet; Modelle, Muster, Entwürfe geliefert und damit in der Regel bereits der kreativ-gedankliche Hauptakt vollbracht – nur bezahlen will das keiner. Was tun?

Für Arbeiten vor Vertragsschluss (Entwicklung, Modell, Muster etc.) ist bei Unterbleiben des angestrebten Vertragsschlusses eine Vergütung dann zu leisten, wenn sie die Arbeiten als Einzelleistungen gegen Entgelt in Auftrag gegeben worden sind **oder** wenn

- sich die Parteien, auch stillschweigend, über die verpflichtenden (Vor-)Arbeiten des Unternehmers geeinigt haben **und**
- für die Vorarbeiten eine Vergütung zu erwarten war.

Entscheidend ist, ob der Unternehmer die Vorarbeiten im eigenen Interesse zur Akquisition des Auftrages erbringt und dann keine Vergütung zu erwarten ist. Dies trifft insbesondere zu, wenn der Unternehmer von sich aus tätig wird. **Oder** ob er die Arbeiten (überwiegend) im Interesse des Bestellers leistet und dafür in der Regel eine Vergütung zu erwarten ist. Zum Beispiel ist das der Fall, wenn die Vor-Arbeiten im Verhältnis zu dem späteren Auftrag einen unverhältnismäßig hohen Aufwand erfordern. Im Designbereich gilt als Orientierung: wenn in der Vorarbeit, der „**Entwicklung**“ des Designers, kreativen Handwerkers o.a. die entscheidende Leistung liegt, ist diese zu vergüten. Dies gilt auch dann, wenn der Besteller die Leistung dann nicht verwertet. Einige grundlegende Beispielfälle hierzu finden Sie in folgenden Entscheidungen:

- Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg, Urteil vom 23.11.1984, Az. 1 U 32/84 – Künstlerischer Entwurf als selbständiger Werkvertrag
- OLG Düsseldorf, Urteil vom 28.09.1990, Az. 12 U 209/89 – konzeptionelle Arbeit eines Designers nicht bloße „Vorarbeit“

- OLG Zweibrücken, Urteil vom 17.01.1995, Az. 8 U 222/92 – Vergütung für nicht übernommenes Layout
- OLG Frankfurt a.M., Urteil vom 30.10.1996, Az. 7 U 70/93 – Designerhonorar für Entwürfe für Buchtitel und Spieldummy wenn Erscheinen nicht sichergestellt ist.

Im Übrigen verbleibt es bei den Regeln des Kostenanschlages, der im Zweifel nicht zu vergüten ist. Eine Vergütung erhält der Unternehmer hierfür nur, wenn er nachweisen kann, daß er auch für den Kostenanschlag eine Vergütung vereinbart hatte.