

---

**Lösung: Die neu angefertigten Negative**

**Amtsgericht Hamburg**

**Az.: 22 C 15/16**

**IM NAMEN DES VOLKES!**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

der Frau Hedi Gregor, handelnd als Inhaber der Firma Exquisite Elaste Design+  
Manufaktur Gregor, Achimstraße 3, 20010 Hamburg

- Klägerin und Widerbeklagte -

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Loosig, Hamburg

gegen

Frau Jana Tolkemit, Nordmeisterstraße 6, 20020 Hamburg

- Beklagte und Widerklägerin -

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Kiesinger, Hamburg

hat das Amtsgericht Hamburg auf die mündliche Verhandlung vom 30.09.2016  
durch die Richterin Dr. Dr. Kappler

**für Recht erkannt:**

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.500,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 % - Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 06.03.2015 zu zahlen.
2. Die Widerklage wird abgewiesen.
3. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

---

## **Tatbestand**

Die Parteien streiten um wechselseitige Ansprüche aus der Durchführung von Werklieferverträgen.

Die Klägerin betreibt in Hamburg ein Unternehmen, das hochwertige Plastikfiguren für Werbezwecke nach Kundenwünschen fertigt. Die Beklagte ist in Hamburg bei der Werbeagentur „Tolkemit Werbung“ beschäftigt. Zwischen Parteien bestanden schon seit längerer Zeit Geschäftsbeziehungen, innerhalb derer die Beklagte der Klägerin mehrere Aufträge erteilte, wobei zwischen den Parteien streitig ist, ob die Beklagte die Klägerin bei der Auftragsvergabe darauf hinwies, dass sie nicht im eigenen Namen handelt, sondern als Vertreterin der ihrem Ehemann gehörenden Firma „Tolkemit Werbung“, also als deren Angestellte.

Die Beklagte übergab zu Beginn der Geschäftsbeziehungen der Klägerin eine Visitenkarte, mit dem Inhalt: „Tolkemit Werbung, Jana Tolkemit, Nordmeisterstrasse 6, 20020 Hamburg“ und war im Rahmen der Geschäftsbeziehungen immer alleiniger Ansprechpartner der Klägerin. Auch bei sämtlichen Telefongesprächen, die der Zeuge Peter Imhof, Auszubildender bei der Klägerin, für diese mit der Beklagten führte, erreichte er immer nur den Zeugen Bert Tolkemit, wobei dieser dann regelmäßig angab, dass er zu den Vorgängen keine Informationen habe und seine Frau, die Beklagte, allein entscheide.

Die Beklagte verwendete zur schriftlichen Erteilung der Aufträge das Briefpapier der Firma "Tolkemit Werbung" und zeichnete mit „Tolkemit Werbung“ und dann in der nächsten Reihe mit „Jana Tolkemit“. Einen Vertretungszusatz verwendete die Beklagte nicht. Am Ende der Seite findet sich auf diesen Auftragschreiben der Zusatz "Geschäftsleitung: Bert Tolkemit".

Auf diese Weise beauftragte die Beklagte die Klägerin nach einer telefonischen Erstbesprechung am 20.03.2014 mit Schreiben vom 21.03.2014 damit, die Werbe-Skulptur „WM-Pokal“ in einer Stückzahl von 900 anzufertigen. Dabei war vereinbart, dass die Klägerin zur Fertigung einer nahezu originalgetreuen Nachbildung zum Hauptquartier der FIFA reist und dort den Original-Pokal mit einem Computer-Tomographen in 3D einscannet oder falls dies nicht möglich sein sollte,

---

zumindest so viele Fotografien von dem Original fertigt, dass ein Nachbau möglich ist. Aufgrund von Querelen bei der FIFA wäre ein Scan zu teuer geworden. Daher fotografierte die Klägerin das Original und baute es dann nach.

Nach der Auslieferung der 900 Skulpturen verblieben zunächst alle zur Herstellung der Skulpturen angefertigten Vorlagen und sonstige Zwischenprodukte, wie Negative und Gussformen, bei der Klägerin.

In der Folgezeit bestellte die Beklagte weitere 750 Exemplare, welche sie am 14.07.2014 persönlich beim Kläger abholte.

Mit Schreiben vom 24.09.2014 erteilte die Beklagte, erneut auf dem Geschäftspapier der Firma „Tolkemit Werbung“, der Klägerin den Auftrag, weitere 1.500 Stück der Skulptur „WM-Pokal“ zum Preis von 1.500,- € anzufertigen.

Die Klägerin übergab der Beklagten die bestellten 1.500 Skulpturen am 01.10.2014 und übermittelte ihr unter dem 03.11.2014 die entsprechende Rechnung. Die Beklagte beglich die Rechnung in der Folgezeit jedoch nicht. Daraufhin mahnte die Klägerin die Zahlung der 1.500,- € für die 1.500 Skulpturen gegenüber der Beklagten mit Schreiben vom 13.12.2014 an. Eine Zahlung erfolgte jedoch nicht. Daraufhin ließ die Klägerin die Beklagte mit Schreiben vom 20.02.2015, unter Fristsetzung zum 05.03.2015, anwaltlich zur Zahlung auffordern. Gleichwohl erfolgte keine Zahlung.

Aufgrund des Umstands, dass die 900 Skulpturen aus dem Erstauftrag und die 1.500 Skulpturen aus dem hier streitgegenständlichen Auftrag geringe, nur mit dem Mikroskop sichtbare, farbliche Mängel aufwiesen, verlangte die Firma Tolkemit Werbung mit Schreiben 22.12.2014 von der Klägerin sämtliche, im Zuge der Herstellung der Skulpturen, angefertigte Vorlagen, u.a. auch die Negative der Fotografien vom Original-Pokal, heraus, um die Skulpturen bei einem anderen Unternehmen nachproduzieren lassen zu können.

Die Klägerin gab daraufhin alles heraus, mit Ausnahme der Negative der Fotografien, deren Herausgabe sie verweigerte. Daraufhin beauftragte die Firma Tolkemit Werbung ein anderes Unternehmen damit, die Negative der Fotografien des Original-Pokals herzustellen. Dies geschah und die Firma Tolkemit Werbung zahlte dem anderen Unternehmen den vereinbarten Preis von 2.100,- € für die Negative.

---

Sie forderte die Klägerin mit Schreiben vom 09.04.2015 auf, ihr diese Kosten bis spätestens 27.04.2015 zu erstatten. Dem kam die Klägerin nicht nach.

Unter dem 27.09.2015 trat die Tolkemit Werbung der Beklagten ihre Ansprüche gegen die Klägerin aus der Neuherstellung der Negative ab.

Die Klägerin begehrt die Bezahlung der Rechnung vom 03.11.2014.

Sie behauptet, die Beklagte habe jedenfalls bis zum Abschluss des Auftrags am 24.09.2014 nicht zu erkennen gegeben, dass sie nur als Angestellte bei der Firma ihres Ehemannes, der Firma Tolkemit Werbung, tätig sei. Vielmehr habe sie sich stets so verhalten, als sei sie selbst Inhaber dieser Firma. Sie habe vor dem Hintergrund, dass die Beklagte immer alleiniger Ansprechpartner der Klägerin war und sämtliche Aufträge ohne Vertretungszusatz zeichnete, davon ausgehen dürfen, dass sie die Aufträge mit der Beklagten als Inhaberin schloss. Im Übrigen habe sie mit dem Ehemann der Beklagten keine Verträge abschließen wollen.

Die Klägerin ist der Ansicht, dass der Zusatz "Geschäftsleitung: Bert Tolkemit" auf dem Geschäftspapier nicht aussage, dass die Beklagte nicht gleichwohl selbst Inhaberin und vertretungsbefugt sei.

Nachdem die Kläger ursprünglich angekündigt hatte, eine Verzinsung der Klagforderung mit einem Zinssatz von 9,7 % geltend zu machen, hat sie in der mündlichen Verhandlung ihre Zinsforderung umgestellt auf 5 % - Punkte über dem Basiszinssatz.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, an sie 1.500,00 € zuzüglich Zinsen i.H.v. 5 % - Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 06.03.2015 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, nicht passivlegitimiert zu sein. Sie habe der Klägerin nicht den Auftrag erteilt, vielmehr habe die Klägerin diesen Auftrag von der Firma „Tolkemit Werbung“, Inhaber Bert Tolkemit, erhalten.

---

Sie behauptet, sie habe bei der Auftragserteilung im Auftrag des Unternehmens ihres Mannes gehandelt. Die Klägerin wisse auch aufgrund weiterer Geschäfte mit der Unternehmung „Werbung Tolkemit“, dass der Zeuge Bert Tolkemit der alleinige Inhaber dieser Firma ist. Aus eben diesen Umständen sei der Klägerin, mindestens seit mehreren Monaten, jedenfalls aber seit vor dem 24.09.2015, bekannt, dass die Beklagte und bei der Firma „Tolkemit Werbung“ angestellt ist und für diese handelt.

In der mündlichen Verhandlung vom 30.09.2016 hat die Beklagte diesen Vortrag insoweit ergänzt, als sie dort vorgetragen hat, dass sie der Klägerin ihren Ehemann am 14.07.2008 anlässlich der Abholung der nachbestellten 750 Skulpturen ausdrücklich als alleinigen Geschäftsinhaber vorgestellt habe.

Hilfsweise – für den Fall, dass das Gericht die Klage für begründet hält – erklärt die Beklagte die Aufrechnung mit einer Forderung aus der anderweitig in Auftrag gegebenen Neuherstellung von Negativen, von der sie meint, dass sie ihr nach der Abtretung durch die Firma „Tolkemit Werbung“ zustehe.

Hierzu behauptet sie, in dem Vertrag vom 21.03.2014 sei ausdrücklich sowohl die Herstellung der Negative zu einem Preis von 2.000,- € als auch – eigenständig – die Herstellung von 900 Stück WM-Skulpturen zu einem Preis von 900,- € vereinbart gewesen. Schon im Rahmen der telefonischen Erstbesprechung am 20.03.2014 sei ausdrücklich besprochen und auch vereinbart worden, dass die Herstellung der Negative gesondert in Auftrag gegeben werden solle, ebenso, wie gegebenenfalls ein Scan des Pokals. Es handle sich bei den Negativen der Fotografien daher auch nicht nur um ein bloßes "Zwischenprodukt", vielmehr habe sie diese eigenständig herausverlangen können.

Die Beklagte ist der Ansicht, die Klägerin sei aufgrund ihrer Weigerung die Negative herauszugeben, verpflichtet, die für die Neuherstellung der Negative entstandenen Kosten zu tragen.

Widerklegend begehrt die Beklagte die Zahlung des nach der Hilfsaufrechnung verbleibenden Restbetrages bzgl. der für die Neuanfertigung angefallenen Kosten.

---

Die Beklagte beantragt insoweit,

die Kläger zu verurteilen, an sie 600,00 € zuzüglich Zinsen i.H.v. 8 % - Punkten über dem Basiszinssatz zu zahlen.

Die Klägerin beantragt,

die Widerklage abzuweisen.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Widerklage – wie auch die Hilfsaufrechnung – seien unbegründet. Sie sei bezüglich der Neuanfertigung zu keinem Ersatz verpflichtet. Sie behauptet hierzu: Es sei keine eigenständige Vereinbarung über die Negative getroffen worden. Vielmehr sei in dem Erstauftrag gar nicht zwischen den einzelnen erforderlichen Fertigungsschritten unterschieden worden, sondern ein Gesamtpreis für alles vereinbart worden.

Bei den Negativen handele es sich nur um ein "Zwischenprodukt" für die Anfertigung von Abzügen von Fotografien, anhand derer dann die Mitarbeiter der Klägerin erst nach weiteren Arbeitsschritten negative und positive Gussformen für die Skulpturen anfertigen. Es sei im Übrigen keineswegs so, dass eine Nachfertigung der Skulpturen nur mit den Negativen möglich sei. Vielmehr ließen sich die Figuren ohne weiteres anhand der bereits herausgegebenen Gussformen exakt nachfertigen, ohne dass es dazu irgendeines Negativs der Fotografien vom Original-Pokal bedürfte.

In der mündlichen Verhandlung vom 30.09.2016 hat die Beklagte ihren diesbezüglichen Vortrag dahingehend ergänzt, dass die Firma Tolkemit Werbung sehr wohl die Negative benötige, um die Figuren von einem anderen Hersteller wirklich original getreu nachbauen lassen zu können. Hierzu habe man mit dem Herrn Peter Kapluschek einen sachverständigen Zeugen sistiert. Zusätzlich hat die Klägerin für ihre Behauptung, die Beklagte habe am 14.07.2014 anlässlich der Abholung der nachbestellten 750 Skulpturen von der alleinigen Geschäftsinhaberschaft ihres Ehemannes erfahren, ihren Ehemann, Herrn Bert Tolkemit sistiert.

Auf den Einwand des Prozessbevollmächtigten der Klägerin, sich zu dem Vorbringen der Beklagten in der mündlichen Verhandlung nicht erklären zu können, hat das Gericht die von der Beklagten sistierten Zeugen, nicht vernommen, son-

---

dem der Klägerin einen Schriftsatznachlass eingeräumt. In dem nachgelassenen Schriftsatz vom 10.10.2016 hat der Kläger bestritten, dass ihm die Beklagte bei der Abholung der 750 Skulpturen am 14.07.2014 ihren Ehemann als Geschäftsinhaber vorgestellt habe und dass für die Herstellung der Skulpturen trotz Vorhandenseins der Gussformen die Negative erforderlich seien.

Das Gericht hat das schriftliche Vorverfahren angeordnet und eine Frist zur Klageerwidmung von zwei Wochen im Anschluss an die Anzeige der Verteidigungsbereitschaft gesetzt.

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Klage ist begründet. Die Widerklage hat hingegen keinen Erfolg.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises i.H.v. 1.500 € aus §§ 433 Abs. 2, 651 S. 1 BGB in Verbindung mit den Grundsätzen der Rechtsscheinhaftung.

Die Beklagte ist zwar nicht Vertragspartner der Klägerin geworden, sie haftet jedoch kraft Rechtsscheins für die von ihr begründeten Geschäftsverbindlichkeiten.

Vorliegend ist der Werklieferungsvertrag zwischen der Klägerin und der Firma "Tolkemit Werbung" zustande gekommen, denn bei dem abgeschlossenen Geschäft handelt es sich um ein unternehmensbezogenes Geschäft. Voraussetzung eines solchen ist, dass der Handelnde ein Auftreten für ein Unternehmen hinreichend deutlich macht. Deutlich werden muss insoweit der Unternehmensbezug, der sich bspw. aus Zusätzen zur Unterschrift, dem Ort des Vertragsschlusses oder daraus, dass die Vertragsleistung für den Betrieb des Unternehmens bestimmt ist, ergeben kann (BGH, ZIP 2000, 972; BGH, NJW-RR 1997, 527). Besteht danach ein hinreichender Unternehmensbezug, so reicht dies allein dafür, dass davon auszugehen ist, dass das Geschäft mit dem Unternehmen bzw. dessen Träger abgeschlossen wurde (BGH, NJW-RR 1998, 1342). Bleiben dagegen Zweifel an der Unternehmensbezogenheit, greift § 164 Abs. 2 BGB, wonach dann

---

von einem Eigengeschäft des Vertreters auszugehen ist (BGH, NJW-RR 1995, 991).

Hier ist die Unternehmensbezogenheit gegeben, denn der Auftrag betraf die Herstellung weiterer 1.500 Stück der Werbe-Skulptur „WM-Pokal“. Damit umfasste der Auftrag die Herstellung von Gegenständen, die unzweifelhaft für den Geschäftsbetrieb und nicht für den privaten Gebrauch des Ehemanns der Beklagten benötigt wurden. Die Bestellung der Skulptur „WM-Pokal“, noch dazu von 1.500 Stück, steht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Betriebstätigkeit der Firma „Tolkemit Werbung“, so dass sich hier aus den offensichtlichen Umständen ergab, dass es sich um ein Geschäft handelt, das mit dem Unternehmen des Ehemanns der Beklagten erfolgen sollte.

Gleichwohl haftet die Beklagte neben dem Inhaber der Firma Tolkemit Werbung auf Bezahlung der Forderung aus dem Werklieferungsvertrag aus dem Institut der Rechtsscheinhaftung in entsprechender Anwendung des § 179 BGB. Voraussetzung einer solchen Haftung ist, dass der für das Unternehmen Auftretende in zurechenbarer Weise den Eindruck erweckt hat, er sei Inhaber des Unternehmens. Hat er den Eindruck erweckt, er selber sei der Inhaber des Unternehmens, so haftet er schon aus diesem Grunde persönlich (vgl. etwa: BGH WM 2007, 833 ff.).

Dies ist hier der Fall. Hier hat die Beklagte in zurechenbarer Weise gegenüber der Klägerin den Anschein erweckt, sie sei Inhaberin der Firma Tolkemit Werbung. Dies folgt hier aus folgenden Umständen: Unstreitig ist hier während der gesamten Geschäftsbeziehung zwischen der Klägerin und der Firma Tolkemit Werbung immer die Beklagte für letztere aufgetreten. Sie hat dabei die Aufträge mit „Tolkemit Werbung“ und in der nächsten Reihe darunter mit „Jana Tolkemit“ gezeichnet, ohne einen die Vertretung kennzeichnenden Zusatz zu verwenden, so dass sich auch dadurch gegenüber der Klägerin, aber auch gegenüber jedem objektiven Dritten, der Anschein ergab, die Beklagte sei die Inhaberin der Firma Tolkemit Werbung. Dieser Anschein wurde gegenüber der Klägerin noch durch die ihr ausgehändigte Visitenkarte verstärkt, die ebenfalls den Eindruck erweckt, die Beklagte sei die Firmeninhaberin, denn auf dieser Visitenkarte erscheint nur der Name des Beklagten unter der Bezeichnung der Firma. Vor diesem Hintergrund



---

entsteht für einen objektiven Dritten, wie auch für die Klägerin, der Eindruck, dass es sich bei der Beklagten um die Inhaberin der Firma und nicht um eine Angestellte handelt. Dieser Eindruck wird noch dadurch verstärkt, dass – wie die Klägerin unbestritten vorgetragen hat – der Ehemann der Beklagten bei Telefonanrufen stets auf die Beklagte verwies und regelmäßig angab, dass er zu den Vorgängen keine Information habe und seine Frau dies allein entscheide.

Die Beklagte hat auch weder hinreichend dargelegt, noch bewiesen, dass die Klägerin die wahren Verhältnisse bereits vor dem Vertragsschluss vom 24.09.2014 kannte und sich deshalb auf eine Rechtscheinshaftung nicht berufen könnte. Die Darlegungs- und Beweislast für die Voraussetzungen der Rechtscheinshaftung trifft hier die Klägerin, weil es sich um eine für sie günstige Tatsache handelt. Die Beklagte muss demgegenüber nachweisen, dass die Klägerin die wahren Verhältnisse gekannt hat und deshalb deren Offenlegung nicht erforderlich war (BGH, WM 1990, 600 ff.). Da vorliegend der Rechtschein einer Inhaberschaft der Beklagten bestand, wäre es daher an der Beklagten gewesen, zu beweisen, dass die Klägerin die wahren Verhältnisse gekannt hat.

Zunächst einmal wird das Vertrauen der Klägerin auf die Inhaberstellung des Beklagten nicht durch den auf dem Geschäftspapier befindlichen Zusatz "Geschäftsleitung: Bert Tolkemit" erschüttert, denn aus dem schlichten Wort "Geschäftsleitung" musste die Klägerin nicht schließen, dass der Zeuge Bert Tolkemit auch Inhaber der Firma ist. Üblicherweise üben die Geschäftsleitung von Unternehmen vielfach nicht die Gesellschafter, sondern leitende Angestellte, wie bspw. Prokuristen oder Geschäftsführer, aus, so dass aus diesem Zusatz jedenfalls nicht zwingend zu schließen ist, dass der Zeuge Bert Tolkemit der alleinige Inhaber ist.

Soweit die Beklagte behauptet, die Klägerin habe „schon mindestens seit mehreren Monaten“ gewusst, dass sie, die Beklagte, bei der Firma Tolkemit Werbung angestellt sei und durchgängig im Namen des Unternehmens handele, so ist dieser Vortrag ohne greifbare Substanz, denn es sind insoweit von der Beklagten weder die konkreten Tatsachen vorgetragen, aufgrund derer die Klägerin die Eigentümerstellung des Ehemanns gekannt haben soll, noch ist ein konkreter Zeitpunkt bezeichnet, zu dem die Klägerin ihre Kenntnis erlangt haben soll. Eine Be-

---

weisaufnahme konnte auf dieses Vorbringen nicht gestützt werden, denn es wäre auf eine unzulässige Ausforschung hinausgelaufen.

Hieran ändert auch das Schreiben vom 20.11.2014 nichts, denn es bezieht sich unstreitig auf Vorgänge, die erst nach dem hier streitgegenständlichen Vertragschluss stattgefunden haben.

Schließlich kann die Beklagte auch nicht damit gehört werden, sie habe bereits am 14.07.2014, als sie weitere 750 Skulpturen bei der Klägerin abgeholt hat, dieser ihren Ehemann als ihren „Chef“ vorgestellt und ihr gesagt, er sei der alleinige Inhaber der Firma Tolkemit Werbung. Dieses Vorbringen ist verspätet im Sinne des § 296 Abs. 1 ZPO. Danach sind Angriffs- und Verteidigungsmittel, die erst nach Ablauf einer hierfür gesetzten Frist vorgebracht werden, nur zuzulassen, wenn sie die Erledigung des Rechtsstreits nicht verzögern oder die Partei ihre Verspätung genügend entschuldigt.

Der neuerliche Vortrag der Beklagten war aber verspätet, denn der Beklagten war eine Frist zur Klageerwiderung gemäß § 276 Abs. 1 S. 2 ZPO gesetzt worden und trotzdem hat sie den konkreten Vortrag über die Kenntnis der Klägerin von den wahren Eigentumsverhältnissen erst deutlich nach Ablauf dieser Frist in das Verfahren eingeführt.

Die Berücksichtigung dieses Vorbringens hätte die Erledigung des Rechtsstreits auch verzögert, weil der Prozessbevollmächtigte der Klägerin sich hierzu in der mündlichen Verhandlung nicht erklären konnte und es nach dem Bestreiten des neuerlichen Vortrags im nachgelassenen Schriftsatz, eines neuen Termins zur Beweisaufnahme bedurft hätte, durch den eine Verzögerung des Rechtsstreits eingetreten wäre. Die Beklagte hat auch keine Entschuldigung für die Verspätung ihres Vortrags vorgebracht, so dass eine Zulassung des Vortrags der Beklagten aus der mündlichen Verhandlung nicht in Betracht kommt.

Der Anspruch der Klägerin ist nicht durch die von der Beklagten hilfsweise erklärte Aufrechnung erloschen. Der Beklagten steht – auch aus abgetretenem Recht – keine aufrechenbare Forderung wegen anderweitig in Auftrag gegebener Negati-

---

ve zu. Die von der Beklagten unstreitig vorgetragene Abtretung ging nämlich fehl, weil der abgetretene Anspruch gar nicht bestand.

Der Firma Tolkemit Werbung steht kein Schadensersatzanspruch gemäß §§ 280 Abs. 1, 3, 281 Abs. 1 BGB gegen die Klägerin zu. Ein solcher Anspruch setzt voraus, dass der zur Leistung verpflichtete Vertragsteil der ihm obliegende Leistungspflicht trotz Fristsetzung nicht nachgekommen ist. Die Herausgabe der Negative stellt indes keine vertragliche Leistungspflicht auf Seiten der Klägerin dar. Anders als die Beklagte meint, ergibt sich aus dem Auftrag vom 21.03.2014 kein gesonderter Auftrag für die Negative. Der Auftrag beinhaltet vielmehr einen einheitlichen Auftrag Herstellung von 900 Stück Werbe-Skulpturen der Sorte „WM-Pokal“, die danach bestimmten Spezifikationen anzufertigen sind. Eine nähere Differenzierung hinsichtlich einzelner Teilschritte, die gesondert vorzunehmen wären oder deren Zwischenprodukte herauszugeben wären, ist nicht ersichtlich, auch erfolgte insoweit keine irgendwie erkennbare, gesonderte Preisgestaltung oder Berechnung.

Auch vom Herstellungsablauf bezüglich der Skulpturen ist davon auszugehen, dass die Negative lediglich eine interne Arbeitsgrundlage der Klägerin für die Erfüllung des Auftrages darstellen. Schon von daher ist eine Herausgabepflicht der Klägerin nicht zu erkennen. Überdies benötigt sie die Firma Tolkemit Werbung für die Reproduktion bzw. Fertigung weiterer Skulpturen gar nicht, weil diese sich allein über die herausgegebenen Gussformen herstellen lassen. Zwar hat die Beklagte hierzu in der mündlichen Verhandlung anders vorgetragen. Jedoch ist ihr diesbezüglicher Vortrag auch unentschuldigt verspätet und würde nachdem die Klägerin diesen Vortrag im nachgelassenen Schriftsatz ebenfalls bestritten hat, das Verfahren verzögern, so dass auch er nicht zuzulassen war. Damit sprechen auch die tatsächlichen Herstellungsabläufe und -erfordernisse gegen den Vortrag der Beklagten, dass die Negative gesondert herauszugeben seien.

Schließlich kommt auch eine Parteivernehmung der Beklagten nach § 447 ZPO zu dieser Frage aufgrund der fehlenden Zustimmung des Klägers nicht in Betracht.

---

Die Widerklage ist unbegründet. Dies ergibt sich bereits daraus, dass der Beklagten keine Aufrechnungsforderung zusteht, deren überschüssender Teil den Gegenstand der Widerklage hätte bilden können.

Der Zinsanspruch der Klägerin folgt aus §§ 280 Abs. 1, 2, 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB. Die Beklagte ist durch den Ablauf der in dem anwaltlichen Schreiben vom 20.02.2015 gesetzten Frist (05.03.2015) mit ihrer Zahlungspflicht in Verzug gekommen. Sie hat daher ab dem 06.03.2015 Verzugszinsen an die Klägerin zu zahlen. Die maximale Höhe der Zinsen bestimmt sich hier gemäß § 288 Abs. 1 BGB und beträgt 5 %-Punkte über dem Basiszinssatz. Die Klägerin hat letztlich, nachdem sie den Antrag bzgl. der Zinshöhe von ursprünglich 9,7 % Zinsen geändert, respektive teilweise zurückgenommen, hat, nur noch 5%-Punkte über dem Basiszinssatz als Verzinsung beantragt.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92 Abs. 2 Nr. 1, 269 Abs. 3 S. 2 ZPO. Die Zuvielforderung der Zinsen ist geringfügig und hat keine zusätzlichen Kosten verursacht.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 1, 2 ZPO.

Der Streitwert wird gemäß §§ 45 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 GKG auf 3.600,00 € festgesetzt.

Dr. Dr. Kappler