

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

UrhG §§ 85 Abs. 1, 17 Abs. 2

- Schallplattenimport II -

Das berechtigte Inverkehrbringen eines Tonträgers im Ausland führt auch dann nicht zu einer Erschöpfung des inländischen Verbreitungsrechts, wenn es sich bei dem ausländischen Berechtigten, dem die urheberrechtlichen Befugnisse lediglich unter räumlicher Beschränkung auf das Ausland übertragen worden sind, um eine Schwester-gesellschaft des Inlandsberechtigten handelt.

BGH, Urt. v. 21. März 1985 - I ZR 166/82 - OLG Frankfurt a.M.
LG Frankfurt a.M.

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 166/82

URTEIL

Verkündet am

21. März 1985

Wolf,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Importeurs Bernhard M [REDACTED], L [REDACTED] Straße 18,
E [REDACTED]-D [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und [REDACTED]

gegen

P [REDACTED] GmbH, R [REDACTED] 14, H [REDACTED], vertreten
durch ihren Geschäftsführer Roland K [REDACTED], geschäfts-
ansässig ebenda,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED]

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 21. März 1985
durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Frhr. v. Gamm
und die Richter Dr. Merkel, Dr. Erdmann, Dr. Scholz-Hoppe
und Dr. Mees

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts in Frankfurt am Main
vom 8. Juli 1982 wird auf Kosten des Beklagten
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist ein deutsches Unternehmen, das
Schallplatten herstellt und vertreibt. Der Beklagte
ist Gesellschafter und Geschäftsführer der Firma
P I Bernhard M GmbH und Inhaber der
Einzelhandelsfirma P I Bernhard M; beide
Firmen, die ihren Sitz im Inland haben, importieren
Schallplatten. Die Klägerin nimmt den Beklagten auf Fest-
stellung der Schadensersatzpflicht und auf Rechnungs-
legung in Anspruch, weil er durch den Import und die
Weiterveräußerung von Schallplatten mit den nachfolgend
bezeichneten Titeln das ihr - unstreitig - zustehende
Verbreitungsrecht verletzt habe.



Es geht einmal um die in Portugal von einer dortigen Schwestergesellschaft der Klägerin hergestellte Schallplatte "Communiqué" der Gruppe "Dire Straits". Tonträgerhersteller dieser Platte ist die Londoner Schwestergesellschaft der Klägerin. Diese hatte ihr Gesamtrepertoire an ihre Muttergesellschaft in den Niederlanden, die Firma P [REDACTED] I [REDACTED] B.V., B [REDACTED], übertragen.

Weiter befinden sich drei in Kanada hergestellte Schallplatten der Gruppe "Genesis" mit den Titeln " ... and then there were three", "Wind and wuthering" und "A trick of the tail" im Streit. Tonträgerhersteller dieser Platten ist eine andere Londoner Firma, die ihre ausschließlichen Rechte als Tonträgerhersteller weltweit - die USA, Kanada, Großbritannien und Irland ausgenommen - ebenfalls an die Firma P [REDACTED] I [REDACTED] B.V., B [REDACTED], Niederlande, übertragen hat, von der die Klägerin die in diesem Verfahren geltend gemachten Rechte ableitet.

Die Firma P [REDACTED] I [REDACTED], Inhaber Bernhard M [REDACTED], verpflichtete sich gegenüber der Klägerin durch vom Beklagten unterzeichnete Erklärungen vom 11. Juli 1980, den Vertrieb der genannten Schallplatten in der Bundesrepublik Deutschland zu unterlassen. Dem Begehren der Klägerin auf Rechnungslegung und Schadensersatz ist der Beklagte nicht nachgekommen.

Dieses Begehren verfolgt die Klägerin nunmehr mit ihrer Klage weiter.

Sie hat behauptet, Schallplatten der genannten Titel seien von der Einzelhandelsfirma - und nicht der GmbH - P I Bernhard M importiert und an das Kaufhausunternehmen K AG veräußert worden. Dadurch sei das ihr - der Klägerin - für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland einschließlich West-Berlin zustehende ausschließliche Verbreitungsrecht an diesen außerhalb der EG hergestellten Schallplatten rechtswidrig und schuldhaft verletzt worden. Entgegen der Behauptung des Beklagten sei auch die Schallplatte "Communiqué" nicht aus Portugal über einen holländischen Zwischenhändler in die Bundesrepublik Deutschland geliefert worden; im übrigen sei der Vertrieb dieser Platten auch in den Niederlanden nicht legal.

Der Beklagte ist dem entgegengetreten. Er hat behauptet, Schallplatten der streitgegenständlichen Titel seien von der Firma P I Bernhard M GmbH, nicht aber von seiner Einzelhandelsfirma importiert worden. Ferner hat er in seiner Klageerwiderung angegeben, wieviele Schallplatten und zu welchen Nettopreisen die GmbH importiert habe; diese Angaben hat er in der Berufungsinstanz noch ergänzt. Die von der Klägerin geforderte Vorlage der Einkaufs- und Verkaufsrechnungen hat der Beklagte abgelehnt und behauptet, im Schallplattengroßhandel sei es nicht üblich, die einzelnen Schallplattentitel auf die Rechnungen aufzunehmen.

Der Beklagte hat weiter die Auffassung vertreten, daß das Verbreitungsrecht der Klägerin an der Platte "Communiqué" durch das Inverkehrbringen in Portugal erschöpft sei, weil die portugiesische Herstellerfirma eine wirtschaftliche Einheit mit der Klägerin bilde. Zudem sei

der Import auch aufgrund des Assoziierungsabkommens zwischen der EG und Portugal zulässig. Im übrigen sei die Platte "Communiqué" von Portugal über einen holländischen Zwischenhändler in die Bundesrepublik Deutschland übermittelt worden; der Vertrieb in den Niederlanden sei legal. Außerdem seien auch die meisten der in Kanada hergestellten Schallplatten von holländischen Großhändlern bezogen worden.

Das Landgericht hat der Klage antragsgemäß stattgegeben und

1. festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der dieser aus dem Vertrieb der drei näher bezeichneten Schallplatten der Gruppe "Genesis" und der Platte der Gruppe "Dire Straits" durch den Beklagten innerhalb der Bundesrepublik Deutschland einschließlich West-Berlin entstanden sei und noch entstehe,
2. den Beklagten unter Einräumung eines Wirtschaftsprüfervorbehalts verurteilt, unter Vorlage sämtlicher Einkaufs- und Verkaufsrechnungen über den Umfang des Vertriebs der genannten Schallplatten Rechnung zu legen unter Angabe der Stückzahlen, der Lieferzeiten und der Lieferpreise.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Klägerin den Beklagten weiter verurteilt, neben den Einkaufs- und Verkaufsrechnungen auch die dazugehörigen Lieferscheine vorzulegen (Ergänzung zum Klageantrag zu 2) sowie an die Klägerin 1453,72 DM vorgerichtliche Abmahnkosten nebst Zinsen zu zahlen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag insoweit weiter,

- 6 -

1. als er verurteilt worden ist,

a) über den Vertrieb der Schallplatte "Communiqué" Rechnung zu legen,

b) über den Vertrieb solcher im Klageantrag genannten Schallplatten Rechnung zu legen, die er (oder die Firma P I Bernhard M GmbH) von in den Niederlanden ansässigen Großhändlern bezogen habe,

c) an die Klägerin 1.453,72 DM nebst Zinsen zu zahlen,

2. als in dem zu 1 a) und b) genannten Umfang seine Schadensersatzpflicht festgestellt worden sei.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hält den Beklagten nach §§ 97 Abs. 1, 85 Abs. 1 UrhG für schadensersatzpflichtig; er habe durch seine Importe das ausschließliche Recht der Klägerin verletzt, die streitbefangenen Tonträger im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland einschließlich Berlin-West zu verbreiten. Der Beklagte sei auch passivlegitimiert, soweit er als Geschäftsführer der Firma P I Bernhard M GmbH gehandelt habe.

Das ausschließliche Verbreitungsrecht der Klägerin sei auch nicht erschöpft. Dazu hat das Berufungsgericht näher ausgeführt, eine Erschöpfung sei hinsichtlich der Schallplatte "Communiqué" nicht dadurch eingetreten, daß Platten dieses Titels von der portugiesischen Schwestergesellschaft der Klägerin in Portugal in Verkehr gebracht worden seien. Selbst ein berechtigtes Inverkehrbringen im Ausland führe jedenfalls dann nicht zu einem Verbrauch des Verbreitungsrechts im Inland, wenn dem ausländischen Berechtigten - wie hier - die urheberrechtlichen Verwertungsbefugnisse nur unter räumlicher Beschränkung auf das Ausland übertragen worden seien. Daran ändere auch die Konzernverbundenheit zwischen der Klägerin und ihrer portugiesischen Schwestergesellschaft nichts.

Schließlich wäre eine Erschöpfung auch dann nicht eingetreten, wenn der Beklagte - wie er behauptete - einen Teil der Platten von einem holländischen Großhändler bezogen hätte. Die Anwendung der Normen über den freien Verkehr im Gemeinsamen Markt (Art. 30 ff. - EWGV), die dem Anspruch der Klägerin entgegenstehen könnten, setze voraus, daß die Waren auf dem Markt eines Mitgliedstaates der EG rechtmäßig in Verkehr gebracht worden seien. Dies habe der Beklagte nicht dargetan.

Die weiter geltend gemachten Abmahnkosten hat das Berufungsgericht der Klägerin nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag zugebilligt.

II. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

1. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsverstoß einen Schadensersatzanspruch der Klägerin nach §§ 97 Abs. 1,

85 Abs. 1 UrhG bejaht und sowohl den Feststellungs- als auch den Rechnungslegungsanspruch für begründet erachtet.

a) Die Revision beanstandet bezüglich des Rechnungslegungsanspruchs ohne Erfolg, daß das Berufungsgericht den Beklagten auch insoweit für passivlegitimiert gehalten hat, als er in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der Firma P. I. Bernhard M. GmbH gehandelt hat. Die Revision verkennt nicht, daß der tatsächlich handelnde Geschäftsführer einer GmbH deliktsrechtlich grundsätzlich neben der Gesellschaft als Täter haftet. Sie meint jedoch, der Beklagte könne den Rechnungslegungsanspruch nur erfüllen, wenn die GmbH ihm die vom Berufungsgericht angeordnete Vorlage von Belegen gestatte; denn die Belege seien Eigentum der GmbH.

Dieser Einwand greift nicht durch. Der Beklagte ist im vorliegenden Falle, indem er schon die vier von ihm selbst unterschriebenen Unterlassungserklärungen vom 11. Juli 1970 unter seiner Einzelhandelsfirma abgegeben hat, auch als Geschäftsführer der GmbH - unabhängig davon, ob er als Gesellschafter auch eine beherrschende Stellung hat - tatsächlich und rechtlich in der Lage, die beantragte Rechnungslegung zu erteilen. Hat er sich in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer schadensersatzpflichtig gemacht (vgl. die nachfolgenden Ausführungen unter II 1 b-e), so ist die GmbH ihm gegenüber auch aufgrund des zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnisses verpflichtet, die im Rahmen der Rechnungslegung gebotene und vom Berufungsgericht angeordnete Vorlage der Lieferscheine nebst den dazugehörigen Einkaufs- und Verkaufsrechnungen zu gestatten bzw. den Beklagten von einem entsprechenden Anspruch der Klägerin freizustellen. Etwa dennoch bestehende Hinderungsgründe

könnte der Beklagte im Vollstreckungsverfahren vorbringen.

b) Das Berufungsgericht ist weiter rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, daß das der Klägerin zustehende inländische Verbreitungsrecht (§ 85 UrhG) an den Schallplatten mit dem Titel "Communiqué" nicht dadurch erschöpft ist, daß diese Platten bereits von der portugiesischen Schwestergesellschaft in Portugal in Verkehr gebracht worden sind.

Der - auch auf das Verbreitungsrecht des Tonträgerherstellers anwendbare - Erschöpfungsgrundsatz besagt, daß der Rechtsinhaber durch eigene Benutzungshandlungen das ihm vom Gesetz eingeräumte ausschließliche Verwertungsrecht ausgenutzt und damit verbraucht hat, so daß bestimmte weitere Verwertungshandlungen nicht mehr vom Schutzrecht erfaßt werden. Von einem Verbrauch des inländischen Verbreitungsrechts und damit einer Freigabe des inländischen Marktes kann aber erst dann gesprochen werden, wenn der Rechtsinhaber selbst im Inland verbreitet oder der Verbreitung durch einen Dritten im Inland zugestimmt hat. Nach der Rechtsprechung des Senats genügt ein berechtigtes Inverkehrbringen eines Tonträgers im Ausland nach deutschem Urheberrecht nicht, wenn dem ausländischen Berechtigten die urheberrechtlichen Befugnisse lediglich unter räumlicher Beschränkung auf das Ausland übertragen worden sind (vgl. BGHZ 80, 101, 103 ff. - Schallplattenimport; BGH, Urt. v. 06.05.1981 - I ZR 92/78, GRUR 1982, 100, 101 - Schallplattenexport). Dies gilt entgegen der von der Revision vertretenen Auffassung auch dann, wenn der (inländische) Rechtsinhaber und der ausländische Berechtigte konzernmäßig miteinander verbunden sind. Für die urheberrechtliche Betrachtungsweise im Rahmen des

§ 17 Abs. 2 UrhG kommt es nicht darauf an, ob die konzernmäßig verbundenen Gesellschaften eine (wirtschaftliche) Einheit bilden (anders wohl E. Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl. 1980, S. 237). Maßgebend ist allein, ob der Tonträger mit Zustimmung des zur Verbreitung im Geltungsbereich des Urheberrechtsgesetzes Berechtigten im Inland in Verkehr gebracht wird. Deshalb führt selbst eine vorausgegangene Auslandsverbreitung durch den gleichzeitig im In- und Ausland Berechtigten jedenfalls dann nicht zu einer Erschöpfung des inländischen Verbreitungsrechts, wenn der Berechtigte den Import untersagt, d. h. keine - auch keine stillschweigende - Ermächtigung zur Ausnutzung seines (gleichzeitigen) inländischen Verbreitungsrechts erteilt hat (vgl. v. Gamm, UrhG, 1968, § 17 Rdnr. 11). Bei einer anderen Beurteilung wäre der vom Gesetz gegebene umfassende Rechtsschutz nicht gewährleistet. Der Urheber hat das ausschließliche Recht, sein Werk wirtschaftlich zu verwerten; er hat auch die Möglichkeit, sein Recht in der Weise aufzuspalten, daß er nur für einzelne Staaten Lizenzen vergibt oder die Lizenzen in verschiedenen Staaten verschiedenen Lizenznehmern erteilt (vgl. BGH GRUR 1982, 100, 101 - Schallplattenexport). Ob der Berechtigte die räumlich auf das Ausland beschränkte Verbreitung durch Dritte vornehmen läßt oder selbst veranlaßt, kann unter urheberrechtlichen Gesichtspunkten keine Rolle spielen (vgl. auch die Rechtsprechung zum Sortenschutz und Patentrecht, BGHZ 49, 331, 334 ff. - Voran; BGH, Urt. v. 03.06.1976 - X ZR 57/73, GRUR 1976, 579, 582 - Tylosin); es sei denn, die eigene Auslandsverbreitung erfolgt ohne jeglichen Vorbehalt, so daß darin die stillschweigende Ermächtigung zum Import ins Inland und damit zur Ausübung des inländischen Verbreitungsrechts zu sehen wäre.

Auf der Grundlage dieser rechtlichen Erwägungen hat das Berufungsgericht zu Recht angenommen, daß das Inverkehrbringen der Schallplatten in Portugal durch die portugiesische Schwestergesellschaft der Klägerin nicht zu einem Verbrauch des inländischen Verbreitungsrechts geführt hat. Nach den unbeanstandet gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts besaß die rechtlich selbständige Schwestergesellschaft an den streitgegenständlichen Tonträgern nicht das Verbreitungsrecht für die Bundesrepublik Deutschland einschließlich West-Berlin; die ihr erteilte Lizenz war vielmehr räumlich auf das Gebiet der portugiesischen Republik beschränkt. Eine Ermächtigung zum Import ins Inland oder in einen anderen EG-Staat lag mithin nicht vor.

c) Das Berufungsgericht hat weiter zu Recht die Ansicht vertreten, daß auch das "Abkommen zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Portugiesischen Republik" vom 22. Juli 1972 gemäß der VO des EWG-Rates Nr. 2844/72 vom 19. Dezember 1972 (Amtsbl. EG Nr. L 301, S. 165 ff.) dem inländischen Verbotungsrecht der Klägerin nicht entgegensteht und einen Import der Schallplatten in das Inland nicht gestattet. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes kann sich der Rechtsinhaber auch dann auf sein inländisches ausschließliches Verbreitungsrecht berufen, wenn Schallplatten zuvor in Portugal von Lizenznehmern des Inhabers rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht worden sind (vgl. EuGH, Urt. v. 09.02.1982 - Rs 270/80, GRUR 1982, 372 ff. = NJW 1982, 1208 ff. - Polydor/Harlequin). Zwar sind die Art. 14 Abs. 2 und 23 des Abkommens den Art. 30 und 36 EWGV im Wortlaut ähnlich; dies ist jedoch kein ausreichender Grund dafür, die Vorschriften über den freien Warenverkehr im Rahmen der Gemeinschaft auf das System des Abkommens zu übertragen. Tragender Gesichtspunkt für die Einschränkung des Verbotungsrechts auf-

grund der Art. 30 ff. EWGV (vgl. dazu BGHZ 80, 101, 108 f. - Schallplattenimport und nachfolg. unter II 1 d) ist die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes, der seine Kennzeichnung durch einen Zusammenschluß der nationalen Märkte zu einem einheitlichen Markt mit den Merkmalen eines Binnenmarktes erhält; nationale Schutzrechte dürfen daher nicht zu einer Isolierung und künstlichen Abschottung nationaler Märkte führen. Es ist daher nur folgerichtig, daß der EuGH die für den EWG-Bereich geltenden Einschränkungen des Verbietsrechts nicht auf die Staaten erstreckt, mit denen die EWG nur Liberalisierungsabkommen abgeschlossen hat. Denn das Ziel dieser Abkommen ist lediglich die Liberalisierung des Warenverkehrs, nicht aber der Zusammenschluß zu einem gemeinsamen Markt (vgl. EuGH GRUR 1982, 372 ff. = NJW 1982, 1208 ff. - Polydor/Harlequin; dazu v. Gamm GRUR Int. 1983, 403, 405 f).

d) Schließlich hat das Berufungsgericht auch ohne Rechtsfehler einen Verstoß gegen die Normen über den freien Warenverkehr im Gemeinsamen Markt (Art. 30 ff. EWGV) verneint, soweit der Beklagte behauptet, einen Teil der Platten von einem holländischen Großhändler bezogen zu haben. Das Berufungsgericht konnte offenlassen, ob diese Behauptung zutrifft. Zwar kann sich der Inlandsberechtigte grundsätzlich nicht auf sein ihm durch die nationale Rechtsordnung gewährtes ausschließliches Vertriebsrecht berufen, um die Einfuhr von Tonträgern zu verbieten, die auf dem Markt eines anderen EWG-Mitgliedstaates in den Verkehr gebracht worden sind; Voraussetzung dafür ist jedoch, daß die Waren rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind (vgl. BGHZ 80, 101, 108 f. - Schallplattenimport mit

Nachweisen aus der Rechtsprechung des EuGH). Dies läßt sich im Streitfall nicht feststellen. Das Berufungsgericht ist in Übereinstimmung mit dem Landgericht davon ausgegangen, der Beklagte habe nicht hinreichend substantiiert vorgetragen, daß ein Teil der Schallplatten in den Niederlanden rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sei. Die dagegen gerichteten Angriffe der Revision sind unbegründet. Die bloße Behauptung eines Schallplattenbezugs von einem nicht näher bezeichneten Großhändler in den Niederlanden genügt jedenfalls dann nicht, wenn - wie hier nach den Feststellungen des Berufungsgerichts - davon auszugehen ist, daß die Schallplatten auf der Grundlage einer territorial auf Portugal beschränkten Herstellungs- und Vertriebslizenz dort hergestellt worden sind und für einen rechtmäßigen Import in die Niederlande keine tatsächlichen Anhaltspunkte bestehen. Das Berufungsgericht hat insoweit auch nicht die Darlegungs- und Beweislast verkannt. Sie obliegt grundsätzlich dem Beklagten, der sich gegenüber der von der Klägerin schlüssig vorgetragenen Verletzungshandlung des Beklagten mit dem Einwand verteidigt, die Klägerin könne sich im Hinblick auf die Normen über den freien Warenverkehr im Gemeinsamen Markt nicht auf ihr ausschließliches Verbreitungsrecht berufen. Die Annahme der Revision, die Klägerin habe das rechtmäßige Inverkehrbringen in den Niederlanden gar nicht bestritten, trifft nicht zu. Die Klägerin hat in ihrem Schriftsatz vom 24. Mai 1982 (S. 6) hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, daß keiner der berechtigten Beteiligten einem Import von Schallplatten aus der portugiesischen Produktion nach Holland zugestimmt habe.

Angesichts des unsubstantiierten Vorbringens des Beklagten kommt es auf die weitere Rüge der Revision nicht an, das Berufungsgericht habe verfahrensfehlerhaft auf das "dem Senat bekannte Vertriebssystem" des Konzerns abgestellt.

e) Die weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts zum Verschulden des Beklagten und zum Umfang des Rechnungslegungsanspruchs lassen einen Rechtsfehler ebenfalls nicht erkennen. Sie werden von der Revision auch nicht beanstandet.

2. Letztlich rügt die Revision auch ohne Erfolg die Angemessenheit der vom Berufungsgericht zugesprochenen Abmahnkosten in Höhe von 1.453,72 DM. Die Revision meint, der zugrundegelegte Gegenstandswert von 150.000,-- DM sei angesichts des vom Berufungsgericht selbst auf 50.000,-- DM festgesetzten Streitwerts zu hoch. Sie übersieht dabei, daß das Abmahnschreiben in erster Linie auf Unterlassung zielte, während die gerichtliche Streitwertfestsetzung den Feststellungs- und Rechnungslegungsanspruch betrifft.

III. Die Revision des Beklagten war nach alledem mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

v. Gamm

Merkel

Erdmann

Scholz-Hoppe

Mees