

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

UrhG § 85 Abs. 1; EWG-Vertrag Art. 30, 36 S. 2

- Schallplattenimport -

- a) Der Erschöpfungsgrundsatz findet auch auf das Verbreitungsrecht des Herstellers eines Tonträgers nach § 85 Abs. 1 UrhG Anwendung.
- b) Das inländische Verbreitungsrecht erlischt grundsätzlich nur dann, wenn der Tonträger mit Zustimmung des zur Verbreitung im Geltungsbereich des Urheberrechtsgesetzes Berechtigten in Verkehr gebracht wird. Ein berechtigtes Inverkehrbringen eines Tonträgers im Ausland genügt nach deutschem Urheberrecht nicht, wenn dem ausländischen Berechtigten die urheberrechtlichen Befugnisse lediglich unter räumlicher Beschränkung auf das Ausland übertragen worden sind. Der Inlandsberechtigte kann sich jedoch nicht auf sein ihm nach deutschem Urheberrecht verliehenes ausschließliches Verbreitungsrecht berufen, um die Einfuhr von Tonträgern zu verbieten, die auf dem Markt eines anderen EWG-Mitgliedsstaates rechtmäßig in Verkehr gebracht worden sind. Ein Einfuhrverbot ist mit den Normen des EWG-Vertrages über den freien Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes unvereinbar.

BGH, Urt. v. 27. Februar 1981 - I ZR 186/78 - OLG Hamburg
 LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 186/78

URTEIL

Verkündet am
27. Februar 1981
Köhler,
Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma P. I., Inhaber Bernhard M., Gestüt am
Wald, E.,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

g e g e n

Firma D. G. GmbH, vertreten durch den
Geschäftsführer Richard B., H. B. 14 - 16,
H.,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

25

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 27. Februar 1981
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und
die Richter Alff, Dr. Piper, Dr. Erdmann und Dr. Teplitzky

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird unter
Zurückweisung im übrigen das Urteil des
3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlan-
desgerichts Hamburg vom 26. Oktober 1978
im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben,
als die Berufung der Beklagten gegen ihre
Verurteilung zur Unterlassung, Auskunfts-
erteilung und Rechnungslegung auch hin-
sichtlich der in Israel hergestellten und
über Großbritannien in die Bundesrepublik
Deutschland und in das Land Berlin einge-
führten Schallplatten zurückgewiesen wor-
den ist. In diesem Umfang und im Kosten-
punkt wird auf die Berufung der Beklagten
das Urteil der 24. Zivilkammer des Landge-
richts Hamburg vom 17. März 1978 abgeändert
und die Klage insoweit abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden gegen-
einander aufgehoben.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Klägerin produziert und vertreibt Schallplatten. Sie hat u.a. eine Langspielplatte der schwedischen Gesangsgruppe "ABBA" mit dem Titel "ABBA/ARRIVAL" (Nr. 2344085) pressen lassen und vertreibt sie in der Bundesrepublik Deutschland.

Die Beklagte importiert teils aus Israel, teils aus Großbritannien eine ebenfalls nach den Originalmatrizen in Israel gepreßte Langspielplatte (Nr. EPC 86018) mit demselben Titel und Inhalt und vertreibt sie ebenfalls auf dem deutschen Markt.

Die Klägerin nimmt für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland die Alleinvertriebsrechte an dieser Platte in Anspruch. Sie hat zunächst eine auf Unterlassung gerichtete einstweilige Verfügung gegen die Beklagte erwirkt und begehrt nunmehr im Hauptverfahren Unterlassung und Auskunftserteilung.

Die Klägerin hat vorgetragen, die ausschließlichen Verbreitungsrechte an der Platte für die Bundesrepublik Deutschland durch einen Vertrag mit ihrer Muttergesellschaft P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH vom 3. Januar 1972 erworben zu haben. Die Firma P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH leite ihre Rechte wiederum aus einem Vertrag mit der schwedischen Firma Po [REDACTED] M [REDACTED] AB vom 1. Januar 1976 her, der durch eine Zusatzvereinbarung mit der Firma Po [REDACTED] M [REDACTED] I [REDACTED] AB vom 1. November 1976 ergänzt worden sei. Die Firma Po [REDACTED] M [REDACTED] AB sei

Erstherstellerin, die Firma Po M I AB
Inhaberin der ausschließlichen weltweiten Nutzungsrechte.
Po M I AB habe die Langspielplatte
zwischen dem 11. und 15. Oktober 1976 in Schweden heraus-
gebracht. Sie - die Klägerin - habe die Platte erstmals
am 22. Oktober 1976 auf den deutschen Markt gebracht.
Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, die Beklagte
verletze ihre Rechte als Tonträgerherstellerin, indem
sie die von ihr importierten Platten auf dem deutschen
Markt vertreibe. Dazu sei sie nicht berechtigt. Die
importierten Platten stammten - was unstreitig ist -
von der Firma C, die lediglich Auswertungsrechte für
Großbritannien und Israel erworben habe. Die Klägerin
habe ihren urheberrechtlichen Schutz auch nicht durch
einen Verbrauch nach § 17 Abs. 2 UrhG verloren, da
dieser nur bei einer inländischen Benutzungshandlung
des Berechtigten eintreten könne. Die Beklagte könne
sich auch nicht auf die Bestimmungen des EWG-Vertrages
berufen, weil die Platten in einem Drittland herge-
stellt worden seien. Anderenfalls würden die Schutz-
rechte der Klägerin durch den bloßen Import über ein
anderes EWG-Land (Großbritannien) ausgehöhlt werden.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,

1. es bei Vermeidung eines vom Gericht für
jeden Fall der Zuwiderhandlung festzu-
setzenden Ordnungsgeldes bis zu 500.000,-- DM,
ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs
Monaten zu unterlassen,

die nach den Matrizen der Firma Po-
M I AB, S, für
die Firma C R Ltd., POB 681,
T gepreßte Schallplatte
Nr. EPC 86018 "ABBA/ARRIVAL" im Bereich
der Bundesrepublik Deutschland ein-
schließlich Berlin-West zu vertreiben,

2. Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen
über die Anzahl der von der Beklagten ver-
triebenen und im Unterlassungsantrag vom
27. Juni 1977 näher bezeichneten (Schall-
platten) einschließlich der Angabe des
Einkaufspreises und ihres Verkaufspreises.

Die Beklagte hat bestritten, daß die Klägerin ein
ausschließliches Verbreitungsrecht erworben habe. Die
Verträge, aus denen sie ihre Rechte herleite, seien aus
verschiedenen Gründen unwirksam und enthielten zudem
auch keine dingliche Rechtsübertragung. Es treffe zu-
dem nicht zu, daß die Platte in Schweden erstmals
zwischen dem 11. und 15. Oktober 1976 in Verkehr ge-
bracht worden sei. In der Bundesrepublik Deutschland
sei sie erst in der zweiten Hälfte des Monats Novem-
ber 1976 auf dem Markt erschienen.

Zumindest sei das Verbreitungsrecht aber ver-
braucht. Auf § 17 Abs. 2 UrhG könne sich die Klägerin
nicht berufen, weil diese Bestimmung nicht auf das
Recht des Tonträgerherstellers anzuwenden sei. Der
Tonträgerhersteller sei nicht im selben Maße schutz-
bedürftig wie der Urheber, da er lediglich eine

technische Leistung erbringe. Hinsichtlich der aus Großbritannien importierten Platten würde das von der Klägerin begehrte Verbot eine Abschottung der EWG-Inlandsmärkte bedeuten und damit gegen Art. 30 des EWG-Vertrages verstoßen.

Die Beklagte hat schließlich noch darauf hingewiesen, daß der Schallplattenmarkt in der Bundesrepublik Deutschland von wenigen großen Tonträgerherstellern und Vertriebsunternehmen beherrscht werde. Der vorliegende Rechtsstreit sei Teil eines Versuchs, die Importeure vom Markt zu verdrängen. Es liege damit bereits eine Vorbereitungsmaßnahme für ein Kartell vor. Außerdem habe die Klägerin evtl. Ansprüche auch verwirkt, weil sie die Importeure seit Inkrafttreten des Urheberrechtsgesetzes von 1965 habe gewähren lassen.

Das Landgericht hat der Klage nach Beweisaufnahme in vollem Umfange stattgegeben. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie Klagabweisung erstrebt. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht hält die Klagansprüche in Übereinstimmung mit dem Landgericht aufgrund der §§ 97 Abs. 1, 85 Abs. 1 UrhG, § 242 BGB für begründet.

I. Es hat die Sachbefugnis der Klägerin bejaht und dazu rechtsfehlerfrei festgestellt, daß die Klägerin aufgrund einer Kette von Verträgen die ausschließlichen Herstellerrechte nach § 85 Abs. 1 UrhG erworben habe, die Platte "ABBA/ARRIVAL" in der Bundesrepublik Deutschland zu verbreiten.

1. a) Das Berufungsgericht hat näher ausgeführt, daß die ursprüngliche Inhaberin der Herstellerrechte, die schwedische Firma Po [REDACTED] M [REDACTED] AB, diese Rechte durch Vertrag vom 1. Januar 1976 auf die Firma P [REDACTED] I [REDACTED] übertragen habe. Den Vertrag hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler und von der Revision unbeanstandet als wirksam angesehen und entsprechend Ziff. 16 der Vereinbarung deutsches Recht angewendet.

Nach Art. 5 des Rom-Abkommens über den Schutz der ausübenden Künstler, der Hersteller von Tonträgern und der Sendeunternehmen vom 26. Oktober 1961 (BGBl 1965 II 1244), dem die Bundesrepublik Deutschland und Schweden beigetreten sind und dessen Anwendbarkeit und Voraussetzungen im übrigen das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei bejaht hat, steht der schwedischen Herstellerin Inländerbehandlung zu, so daß sie die Herstellerrechte nach § 85 Abs. 1 UrhG unabhängig

davon, ob ihr auch nach schwedischem Recht ein entsprechender Schutz zusteht, auf die Firma P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH übertragen konnte.

b) Das Berufungsgericht hat den Vertrag vom 1. Januar 1976 dahin ausgelegt, daß das Ausschließlichkeitsrecht des § 85 UrhG als ganzes und nicht nur als ein (ausschließliches) Verwertungsrecht übertragen worden sei. Es hat dies insbesondere aus den Ziffern 1 a und b und 2 a gefolgert, wo u.a. vom "sole and exclusive right" die Rede sei. Die Herstellerin habe - wie das Landgericht näher ausgeführt habe - der P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH die weitestgehenden Rechte einräumen wollen und auf jede Einflußnahme verzichtet.

Die Revision wendet demgegenüber ein, die Rechteinräumung sei nach Art einer Lizenzerteilung zeitlich und sachlich nur beschränkt erfolgt. Sie rügt, daß das Berufungsgericht den Vertrag nicht vollständig berücksichtigt habe. Die tatrichterliche Vertragsauslegung ist indessen aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat den Vertrag umfassend gewürdigt und sich insbesondere auch mit der bei der Übertragung eines absoluten Rechts an sich überflüssigen Ziff. 12 auseinandergesetzt. Die Erklärung, daß sich der Vertrag auf eine ganze Reihe von europäischen und außer-europäischen Staaten erstrecke, ist nicht denkwidrig. Auch sonst läßt die Auslegung keinen Verstoß gegen anerkannte Auslegungsregeln erkennen.

Selbst wenn man der Revision folgen und nur eine Nutzungrechtseinräumung annehmen wollte, würde dies einer Klagebefugnis der Klägerin nicht entgegenstehen. Denn es würde sich in diesem Falle um ein ausschließliches Nutzungsrecht in entsprechender Anwendung von § 31 Abs. 3 UrhG handeln, das nach § 32 UrhG zeitlich und inhaltlich beschränkt eingeräumt werden konnte, und das auch den Schutz des § 97 UrhG, auf den die Klägerin ihre Klage stützt, genießt.

c) Ferner hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum und von der Revision unbeanstandet die Rechtsübertragung auch unter dem Gesichtspunkt als wirksam angesehen, daß es sich um die Abtretung künftiger Rechte handelt. Es ist ebenfalls zutreffend davon ausgegangen, daß es vorliegend auf die Einhaltung der 30-Tage-Frist nach § 126 Abs. 2 UrhG nicht ankommt, weil der Firma Po [REDACTED] M [REDACTED] AB nach § 5 des Rom-Abkommens Inländerschutz gewährt sei (vgl. § 126 Abs. 3 UrhG).

Schließlich hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß festgestellt, daß die Zusatzvereinbarung ("Rider") vom 1. November 1976 der Firma P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH mit den Firmen Po [REDACTED] M [REDACTED] AB und Po [REDACTED] M [REDACTED] I [REDACTED] AB dem Rechtserwerb der Firma P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH nicht entgegensteht. Diese Feststellung wird von der Revision nicht angegriffen.

2. Den Rechtsübergang von der Firma P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH auf die Klägerin leitet das Berufungsgericht mit zutreffenden Erwägungen aus dem zwischen ihnen abge-

schlossenen Vertrag vom 3. Januar 1972 her. Es sieht auch diesen Vertrag - von der Revision unbeanstandet - als wirksam an. Nach Ziff. 1 des Vertrages habe P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH der Klägerin für die Dauer dieses Vertrages - beginnend mit dem 1. Januar 1972 - auf unbestimmte Zeit das ausschließliche Recht übertragen, alle Tonträger mit einem Repertoire, für das P [REDACTED] I [REDACTED] GmbH die Auswertungsrechte für den Bereich des Urhebergesetzes besitze, zu verbreiten. § 10 des Vertrages mache deutlich, daß sich dieser auch und gerade auf künftige Rechte beziehen solle.

Die Revision wendet demgegenüber ein, in § 1 des Vertrages sei keine Vollübertragung auf die Klägerin vereinbart. Außerdem ergebe der Vertrag nicht, daß sich die Übertragung auf künftige Rechte beziehen solle. Die Revision kann mit dieser gegen die tatrichterliche Vertragsauslegung gerichteten Rüge keinen Erfolg haben. Die Auslegung des Berufungsgerichts ist mit dem Wortlaut und den Denkgesetzen vereinbar und läßt keinen Verstoß gegen anerkannte Auslegungsgrundsätze erkennen.

II. Das Berufungsgericht gelangt weiter zu dem Ergebnis, daß das Verbreitungsrecht der Klägerin nicht durch Inverkehrbringen der Schallplatte in Großbritannien und Israel erschöpft ist.

1. Das Berufungsgericht geht - wie schon in seinem Beschluß vom 8. Oktober 1970 (GRUR Int. 1970, 377, 378 - Polydor, mit insoweit zust. Anm. E. Ulmer), davon aus, daß § 17 Abs. 2 UrhG auf das Verbreitungsrecht des Herstellers entsprechend anwendbar ist.

Zwar enthalte § 85 UrhG keine ausdrückliche Verweisung. Das Verbreitungsrecht des Herstellers müsse jedoch den gleichen Bestimmungen unterliegen wie das des Urhebers. Beide Rechte seien in gleicher Weise vermögensrechtlicher Natur.

Dem Berufungsgericht ist im Ergebnis zuzustimmen, daß auch beim Verbreitungsrecht des Herstellers Erschöpfung eintreten kann. Einer analogen Anwendung des § 17 Abs. 2 UrhG bedarf es indessen nicht. Der Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 14. November 1980 - I ZR 73/78 - (Kabelfernsehen in Abschattungsgebieten) ausgesprochen, daß es sich bei dem Erschöpfungsgrundsatz um eine allgemeine Rechtsregel handelt (vgl. RGZ 136, 377, 389 - Lautsprecherwiedergabe), die im gesamten gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht Anwendung findet (vgl. zum Patentrecht: RGZ 51, 139 - Guajakol - Karbonat; zuletzt BGHZ 49, 331, 334 ff - Voran; BGH GRUR 1976, 579, 582 - Tylosen; Zum Warenzeichenrecht: zuletzt BGHZ 41, 84, 88 - Maja; 60, 185, 190 - Cinzano; Zum Urheberrecht: RGZ 63, 394, 398 - Königs Kursbuch; 69, 242, 243 - Journal-Lesezirkel; ferner die nachfolgende Rspr.). Der Grundsatz 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 (Senatsentscheidung vom 14. November 1980). Es geht also bei der Frage nach der Erschöpfung des Rechts im Ergebnis um die Abgrenzung der einzelnen dem Rechtsinhaber vorbehaltenen Verwertungsrechte im Hinblick auf die vom Berechtigten vorgenommenen Benutzungshandlungen (vgl. v. Gamm, Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, 1968, Anm. 12 zu § 11). In dieser Form stellt sich die Frage nach der Erschöpfung des Verwertungsrechts mit

der Folge einer vom Schutzzumfang des Rechts nicht mehr erfaßten Werknutzung auch beim Verbreitungsrecht des Herstellers eines Tonträgers.

2. Die sich anschließende Frage, ob auch durch Verbreitungshandlungen im Ausland, die ohne Zustimmung des im Inland Berechtigten erfolgt sind, eine Erschöpfung des inländischen Verbreitungsrechts eintritt, hat das Berufungsgericht wie schon in seinem Beschluß vom 8. Oktober 1970 (GRUR Int. 1970, 377 - P. [REDACTED]) nunmehr erneut verneint. Es stützt seine Ansicht vor allem auf das Territorialitätsprinzip. Aus ihm folge, daß der Inhaber eines ausschließlichen Verbreitungsrechts die Einfuhr von Vervielfältigungsstücken aus dem Ausland verbieten könne. Eine abweichende Auffassung würde zu einer schwerwiegenden Benachteiligung der Urheberinteressen führen.

Gegen die Berufung auf das Territorialitätsprinzip werden von der Revision und auch im Schrifttum Bedenken vorgebracht (vgl. Beier, GRUR Int. 1968, 8 ff; E. Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl. 1980, S. 237 und GRUR Int. 1970, 379; D. Reimer, GRUR Int. 1972, 221, 226; Schröter, WRP 1971, 356, 357; Bungeroth, GRUR 1976, 454, 458; v. Bar NJW 1979, 466, 467). Richtig ist, daß dieser Grundsatz in aller Regel nur besagt, daß die Rechtslage im Inland nach inländischem Recht zu beurteilen ist. Er schließt grundsätzlich nicht aus, daß ausländische Sachverhalte für die inländische Rechtslage von Bedeutung sein können. Auf die Anwendung des Territorialitätsprinzips kommt es hier indessen nicht an.

Der Senat hat sich bereits in seinen Vorlagebeschlüssen an den Europäischen Gerichtshof vom 19. Dezember 1979 - I ZR 81/77 und I ZR 92/78 - für das Urheberrecht auf den Standpunkt gestellt, daß selbst ein berechtigtes Inverkehrbringen im Ausland jedenfalls dann nicht automatisch zu einer Erschöpfung des Verbreitungsrechts im Inland führt, wenn dem ausländischen Berechtigten die urheberrechtlichen Befugnisse nur unter räumlicher Beschränkung auf das Ausland übertragen worden sind (so auch E. Ulmer, GRUR Int. 1970, 380 und Urheber- und Verlagsrecht S. 237). Ein Schutz des inländischen Berechtigten ist vom Patentsenat des Bundesgerichtshofes auch für das Sortenschutzrecht (BGHZ 49, 331 ff = GRUR 1968, 195 ff - Voran) und für das Patentrecht (BGH GRUR 1976, 579 ff - Tylosen) anerkannt worden. Der Senat hält an dieser Rechtsprechung fest. Seine Auffassung beruht auf folgenden Erwägungen:

Der Erschöpfungsgrundsatz ist - wie oben dargelegt - Ausfluß des Gedankens, 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 Schutzzumfang des Rechts erfaßt werden. Hat der Rechtsinhaber alle in seinem Recht liegenden Vorteile wahrgenommen, so ist sein Schutzbedürfnis entfallen, die weitere Verwertung ist frei geworden und kann von ihm nicht mehr verboten werden. Von einem Verbrauch des inländischen Verbreitungsrechts und damit einer Freigabe des inländischen Marktes kann erst dann gesprochen werden, wenn der Rechtsinhaber der inländischen Verbreitung zugestimmt hat. Anderenfalls wäre ein umfassender Urheberrechtsschutz, von dem das Gesetz ausgeht, nicht gewährleistet. Der Schöpfer eines Werkes

hat das ausschließliche Recht, sein Werk wirtschaftlich zu verwerten. Er hat die Möglichkeit, sein Recht territorial in der Weise zu beschränken, daß er nur für einzelne Staaten Lizenzen vergibt, die er sich jeweils vergüten lassen kann. Durch den Abschluß eines Lizenzvertrages für einen oder mehrere Staaten hat er sein Verwertungsrecht für andere Staaten noch nicht voll ausgeschöpft, so daß ein schutzwürdiges Interesse bestehen bleibt (wie hier E. Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, S. 239; a.A. Koppensteiner, AWD 1971, 371, 357 ff und GRUR Int. 1972, 413 f). Ähnlich haben inzwischen für Österreich der Oberste Gerichtshof in seinem Urteil vom 10. Juli 1979 - GRUR Int. 1980, 185 ff - Top Hits, mit zustimmender Anm. E. Ulmer und für Großbritannien der High Court of Justice in seinem Urteil vom 21. Dezember 1979 - GRUR Int. 1980, 751 ff - Bee Gees I (der Supreme Court of Indication hat das dort ausgesprochene Verbot mit Urteil vom 15. Mai 1980 aufgehoben und die Vorlage an den EuGH beschlossen, GRUR Int. 1980, 754 ff), entschieden.

An diesen urheberrechtlichen Gesichtspunkten findet der von der Revision angeführte Gedanke der Erhaltung eines freien und ungehinderten Wirtschaftsverkehrs (vgl. dazu D. Reimer, GRUR Int. 1972, 221, 222) seine Grenze. Ein Vorrang der allgemeinen Verkehrsinteressen wird auch nicht dadurch begründet, daß es vorliegend nicht um Urheberrechte, sondern um Leistungsschutzrechte geht (vgl. dazu Dietz, GRUR Int. 1977, 415, 416; Schröter, WRP 1971, 356, 364; Windisch, Ufita 66 (1973), 75, 79 ff, 84). Die Frage nach dem Verbrauch des Verbreitungsrechts berührt auch beim Urheber nicht die schöpferische Leistung als solche, sondern spricht die wirtschaftliche Seite seines Rechts an. Insoweit besteht aber zum Leistungsschutzrecht des Tonträgerherstellers, das ihm das Gesetz aufgrund seiner hochwertigen technischen Leistung und

seiner großen wirtschaftlichen Aufwendungen gewährt (Begr. zum 4. Abschn. BR-Drucks. 1/62 S. 95), kein so erheblicher Unterschied, daß er in diesem Zusammenhang eine abweichende Beurteilung rechtfertigen könnte.

Ebensowenig stehen die in der Senatsentscheidung vom 22. Januar 1964 (BGHZ 41, 84 ff = GRUR 1964, 372 ff - Maja) entwickelten Grundsätze der hier vertretenen Auffassung entgegen. Dort hat der Senat ausgesprochen, daß ein Zeicheninhaber aufgrund seines inländischen Zeichenrechts die Einfuhr seiner unveränderten Originalware nicht untersagen kann, wenn er die Ware im Ausland mit dem Zeichen versehen und dort in den Verkehr gebracht hat. Im Zeichenrecht ist die schutzbedürftige Interessenlage bei der Frage des Verbrauchs indessen anders zu beurteilen als beim Urheber-Leistungsschutzrecht.

Denn dort wird der Schutz der Herkunfts- und Garantiefunktion des Warenzeichens durch den mit dem erstmaligen Inverkehrsetzen durch den Zeicheninhaber bewirkten Verbrauch des "Vertriebsrechts" nicht angetastet; der Rechtsinhaber hat alle im Zeichenrecht liegenden Vorteile wahrgenommen, so daß einem weiteren Verbotungsrecht das überwiegende Interesse des Geschäftsverkehrs entgegensteht (vgl. BGHZ 41, 84, 88 f Maja; BGHZ 60, 185, 192 f - Cinzano).

Danach war die Beklagte nicht befugt, die Schallplatte "ABBA/ARRIVAL" in der Bundesrepublik Deutschland zu verbreiten. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat die Firma Po [REDACTED] M [REDACTED] I [REDACTED] AB der CI [REDACTED], von der die Platten der Beklagten stammen, lediglich Gebietslizenzen für Großbritannien und Israel erteilt. Gleichwohl stellt sich die Frage, ob dem unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht der EWG, auf das sich die Beklagte berufen kann, entgegensteht.

III. Das Berufungsgericht hat einen Verstoß gegen die Normen über den freien Warenverkehr im Gemeinsamen Markt (Art. 30 EWG-Vertrag) verneint und dazu ausgeführt: Die Bestimmungen des EWG-Vertrages seien schon deshalb nicht anwendbar, weil die streitigen Schallplatten nicht in einem Mitgliedsstaat der EWG in Verkehr gebracht worden seien. Daran ändere auch die Tatsache nichts, daß zumindest ein Teil der von der Beklagten vertriebenen Schallplatten auf dem Weg über den EWG-Mitgliedsstaat Großbritannien in die Bundesrepublik gelangt sei. Entscheidend sei, in welchem Land die Tonträger erstmals hergestellt und vertrieben worden seien. Hinzu komme, daß hinsichtlich des Inverkehrbringens dieser Schallplatten im Bereich der EWG keine Zustimmungserklärung der Klägerin oder ihrer Rechtsvorgängerinnen dargelegt worden sei. Es gehe hier nicht um eine innere Abschottung des Gemeinsamen Marktes mit Hilfe des Verbreitungsrechts. Die Beklagte habe auch keine Gesichtspunkte vorgetragen, die den Vorwurf eines wettbewerbsbeschränkenden und diskriminierenden Verhaltens im Sinne des Kartellrechts gegen die Klägerin rechtfertigen könnten.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Nachprüfung nur zum Teil stand.

1. Soweit die Beklagte ihre Schallplatten aus dem EWG-Mitgliedsstaat Großbritannien einführt, ist ein Vertriebsverbot der Klägerin für das Inland mit den Bestimmungen des EWG-Vertrages über den freien Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes unvereinbar (Art. 30 EWG-Vertrag).

Der EuGH hatte schon in seinem Urteil vom 8. Juni 1971 (Rs. 78/70, Slg. XVII, S. 487 = GRUR Int. 1971, 450 - Deutsche Grammophon/Polydor) einen Verstoß gegen die Normen über den

freien Warenverkehr angenommen, wenn ein Hersteller von Tonträgern das ihm nach der Gesetzgebung eines Mitgliedsstaates zustehende ausschließliche Recht ausübt, die geschützten Gegenstände in Verkehr zu bringen, um in diesem Mitgliedsstaat den Vertrieb von Erzeugnissen, die von ihm selbst oder mit seiner Zustimmung in einem anderen Mitgliedsstaat verkauft worden sind, allein schon deshalb zu verbieten, weil dieses Inverkehrbringen nicht im Hoheitsgebiet des ersten Mitgliedsstaates erfolgt ist (ähnlich für das Patentrecht: EuGH vom 31. Oktober 1974, Rs. 15/74, Slg. 1974, 1147 = GRUR Int. 1974, 454 - Centrafarm I). In seiner in den verbundenen Rechtssachen 55/80 und 57/80 erlassenen Entscheidung vom 20. Januar 1981, die auf die Vorlagebeschlüsse des Senats vom 19. Dezember 1979-I ZR 81/77 und I ZR 92/78 - ergangen ist, hat der EuGH nunmehr auch zu der Frage Stellung genommen und ausgeführt, daß sich weder der Inhaber eines Urheberrechts noch sein Lizenznehmer auf das durch das Urheberrecht verliehene ausschließliche Verwertungsrecht berufen könne, um die Einfuhr von Tonträgern zu verhindern oder zu beschränken, die auf dem Markt eines anderen Mitgliedsstaates von dem Rechtsinhaber selbst oder mit seiner Zustimmung rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind. Der EuGH hat seine Auffassung auf die Normen über den freien Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes gestützt (Art. 30 und 36 S. 2 EWG-Vertrag). Danach kommt es entgegen der Annahme der Revision nicht darauf an, daß die Waren in einem Drittstaat hergestellt worden sind. Entscheidend ist allein, daß sie auf dem Markt eines Mitgliedsstaats rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind.

Nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen hat die C die Schallplatten aufgrund einer ihr von der Firma Po M I AB erteilten räumlich beschränkten Gebietslizenz für Großbritannien in diesem EWG-Mitgliedsstaat zumindest über den Großhändlermarkt rechtmäßig in den Verkehr gebracht.

Damit entfällt insoweit aufgrund der dem innerstaatlichen Recht vorgehenden Normen der Art. 30, 36 S. 2 des EWG-Vertrages die Möglichkeit einer Anspruchsdurchsetzung gegenüber der Beklagten. Insoweit war der Revision stattzugeben.

2. Dagegen hat das Berufungsgericht hinsichtlich der aus Israel importierten Schallplatten im Ergebnis zutreffend die Anwendung der Bestimmung des Art. 30 EWG-Vertrag abgelehnt, weil Israel nicht Mitglied der EWG ist.

Die Revision beruft sich demgegenüber auf das "Abkommen zwischen der EWG und dem Staat Israel" vom 11. Mai 1975 gem. der VO des EWG-Rates Nr. 1245/75 vom 20. Mai 1975 (Amtsbl. EG 28.5.1975 Nr. L 136 S. 1 ff), das am 1. Juli 1975 in Kraft getreten ist. Art. 11 dieses Abkommens enthalte eine dem Art. 36 EWG-Vertrag wörtlich nachgebildete Bestimmung. Deshalb seien die vom EuGH entwickelten Rechtsgrundsätze über den Schutz des freien Warenverkehrs gegen die nationale Abschottung durch Ausübung von Schutzrechten auf die Einfuhrwaren aus Israel ebenfalls anzuwenden.

Dem kann nicht gefolgt werden. Richtig ist, daß das Abkommen gem. Art. 5 Abs. 2 der VO vom 20. Mai 1975 und Art. 228 Abs. 2 EWG-Vertrag unmittelbar in jedem Mitgliedsstaat gilt und verbindlich ist. Die Revision übersieht jedoch, daß das Abkommen abweichend vom EWG-Vertrag für die in Streit befindlichen Waren kein Verbot von Einfuhrbeschränkungen enthält. Aus Art. 11 des Abkommens, der Art. 36 EWG-Vertrag entspricht, ergibt sich dies nicht. Art. 11 besagt lediglich, daß das Abkommen unter bestimmten Voraussetzungen Einfuhrbeschränkungen nicht entgegensteht. Das Abkommen enthält jedoch keine den Normen des EWG-Vertrages über den freien Warenverkehr

im Gemeinsamen Markt (Art. 30 EWG-Vertrag) entsprechenden Bestimmungen. Lediglich in Art. 2 Abs. 1 des Abkommens in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 des Protokolls Nr. 1 heißt es, daß spätestens am 1. Januar 1976 Einfuhrbeschränkungen für bestimmte Waren aufgehoben werden. Schallplatten werden davon nicht erfaßt (vgl. die in Art. 1, 5 und 7 des Protokolls Nr. 1 genannten Waren). Auch aus Art. 3 des Abkommens ergibt sich kein generelles Verbot von Einfuhrbeschränkungen. Die Bestimmung befaßt sich einerseits mit dem Abbau von Einfuhrzöllen und Abgaben (vgl. dazu Art. 12 und 13 des EWG-Vertrages), andererseits sieht sie vor, daß keine neuen mengenmäßigen Einfuhrbeschränkungen oder Maßnahmen gleicher Wirkung eingeführt werden. Diese Regelung entspricht Art. 31 Abs. 1 EWG-Vertrag. Um die Einführung neuer Einfuhrbeschränkungen im Warenverkehr zwischen der Gemeinschaft und Israel geht es hier nicht.

Danach bestehen im Warenverkehr zwischen der Gemeinschaft und Israel keine dem Art. 30 des EWG-Vertrages entsprechenden Normen über den freien Warenverkehr im Gemeinsamen Markt. Es bedurfte deshalb keiner Vorlage an den Europäischen Gerichtshof, wenn auch bei Auslegungsfragen über Abkommen der vorliegenden Art gem. Art. 177 Abs. 1 lit. b EWG-Vertrag grundsätzlich eine Vorlagepflicht anzunehmen wäre (EuGH v. 30. April 1974, Rs 181/73, Slg. 1974, 449 ff; vgl. auch EuGH v. 5. Februar 1976, Rs 87/75, Slg. 1976, 129 ff).

IV. Schließlich hat das Berufungsgericht zutreffend angenommen, daß eine Verwirkung der Schutzrechte der Klägerin nicht in Betracht kommt. Es hat ausgeführt, eine Verwirkung scheitere schon daran, daß die Klägerin ihre Rechte an den in Streit befindlichen Schallplatten, die im Herbst 1976 entstanden seien, bereits im Mai 1977 durch einstweilige Verfügung gegen die Beklagte verteidigt habe. Diese Feststellung läßt einen Rechtsfehler nicht erkennen. Auch die von der Revision angeführten Verschuldensgesichtspunkte rechtfertigen nicht die Annahme einer Verwirkung.

V. Die Revision der Beklagten hat nach alledem nur teilweise Erfolg.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO.

v. Gamm

Alff

Piper

Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Teplitzky befindet sich
in Urlaub und ist daher an
der Unterschrift verhindert.

Erdmann

i.V. Alff