

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 189/83

URTEIL

Verkündet am:
14. Februar 1985
Wolf
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der G., G. für m. A. - und m. V., gesetzlich vertreten durch ihren Vorstand, Generaldirektor Prof. Dr. jur. h.c. Erich S., B. Straße 37-38, B.,
2. der G., G. zur V. von L. mbH, gesetzlich vertreten durch ihre Geschäftsführer Dr. Rolf D. und Dr. Norbert T., E., H.,
3. der V. W., V. W. vereinigt mit der V. W., gesetzlich vertreten durch ihr geschäftsführendes Vorstandsmitglied Dr. Hans Josef M., G. -straße 49, M.,

Klägerinnen und Revisionsklägerinnen,

zusammengeschlossen in der Z., Z. für p. Ü. -rechte, Gesellschaft bürgerlichen Rechts, H. -W. -Straße 28, M.,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Brändel und Jordan -

g e g e n

die Firma E. & Co. GmbH, gesetzlich vertreten durch den Geschäftsführer der Komplementär-GmbH, Dipl.-Kaufmann Dr. Götz R. W., W. Straße 39, D.,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. und Dr. -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Februar 1985 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Piper, Dr. Erdmann, Dr. Teplitzky und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerinnen wird das Urteil des Kartellsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 9. August 1983 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerinnen sind Verwertungsgesellschaften auf den Gebieten des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte. Die Klägerin zu 1 - G[REDACTED] - nimmt die musikalischen Aufführungsrechte und die mechanischen Vervielfältigungsrechte der ihr angeschlossenen Komponisten, Textdichter sowie Musikverleger und auf Grund von Verträgen mit ausländischen Verwertungs-

- 3 -

gesellschaften auch die Rechte ausländischer Urheber wahr. Die Klägerin zu 2 - G - wahrt die mechanischen Vervielfältigungsrechte an den geschützten Leistungen der ihr angeschlossenen ausübenden Künstler, die Klägerin zu 3 - V W - die an den geschützten Werken der Literatur. Die Klägerinnen haben sich zum Zwecke der gemeinschaftlichen Wahrnehmung ihrer Rechte aus urheberrechtlichen Vergütungsansprüchen gegenüber Geräteherstellern und -importeuren zur Zentralstelle für private Überspielungsrechte (Z) in der Rechtsform einer bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft zusammengeschlossen.

Die Beklagte ist die deutsche Tochtergesellschaft eines schwedischen Unternehmens. Sie importiert und vertreibt in der Bundesrepublik Deutschland Radiorecorder, die in fernöstlichen Herstellerbetrieben angefertigt worden sind.

Die Klägerinnen verlangen von der Beklagten für die Veräußerung der - für private Aufzeichnungen von Funksendungen mit geschützten Werken geeigneten - Tonaufzeichnungsgeräte eine angemessene Vergütung nach § 53 Abs. 5 UrhG. Von der Beklagten geleistete Zahlungen haben sie als unzureichend angesehen.

Mit der Klage nehmen sie die Beklagte auf Zahlung einer restlichen Vergütung für die Zeit vom 1. April 1977 bis zum 18. August 1980 in Anspruch, die sie zuletzt - nach Klagrücknahme in Höhe von 120.000,-- DM und Erledigungserklärung in Höhe von 106.000,-- DM in I. Instanz - mit 326.190,24 DM berechnet haben.

Die Klägerinnen haben die Auffassung vertreten, die Beklagte sei als Hersteller und nicht bloß als Importeur der Geräte anzusehen. Deshalb sei die Vergütung auf der Basis der von ihr - und nicht auf der vom fernöst-



lichen Fabrikanten - erzielten Veräußerungserlöse zu berechnen. Maßgebend sei der Gesamtpreis der Geräte einschließlich des Radioteils, wobei ein Vergütungssatz von 5 % gerechtfertigt sei.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten und hat gemeint, daß lediglich eine Importeurhaftung in Betracht komme. Berechnungsbasis müsse der fob-Preis des fernöstlichen Herstellers sein. Dabei müsse der Preisanteil, der auf den zur Aufnahme zwar geeigneten, aber wegen seiner geringen Qualität praktisch kaum benutzten Radioteil entfalle, außer Betracht bleiben. Falls die Vergütung jedoch nach dem Preis für das Gesamtgerät zu berechnen sei, komme allenfalls ein Vergütungssatz von 2,5 % in Betracht. Darüberhinaus hat sich die Beklagte auch auf Verjährung berufen.

Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 293.126,24 DM stattgegeben, die Teilerledigung hinsichtlich eines Betrages von 106.000,-- DM festgestellt und die Klage im übrigen (hinsichtlich der in die Klageforderung einberechneten Mehrwertsteuerbeträge) abgewiesen.

Das Berufungsgericht hat vorab durch Teilurteil die Klage gegen die - in den Vorinstanzen mitverklagte - Firma E [REDACTED] GmbH wegen fehlender Passivlegitimation in vollem Umfang abgewiesen; dieses Teilurteil ist unangefochten geblieben. Durch Schlußurteil hat es auch die gegen die Beklagte gerichtete Klage abgewiesen und zugleich die Berufung der Klägerinnen, soweit mit ihr noch die teilweise Abweisung der Klage angegriffen worden war, zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Klägerinnen ihren Antrag auf Zahlung von 326.190,24 DM nebst Zinsen gegen die Beklagte weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat abweichend vom Landgericht die Auffassung vertreten, daß die Beklagte nicht nach § 53 Abs. 5 Satz 1 UrhG Herstellerin der von ihr vertriebenen Radiorecorder sei, da sie nur einen unwesentlichen Einfluß auf die technische Ausgestaltung der Geräte und auf deren Design und Kennzeichnung nehme. Soweit eine Importeurhaftung nach § 53 Abs. 5 Satz 2 UrhG in Betracht komme, scheitere die Klage daran, daß die Klägerinnen die Forderung der Höhe nach nicht hinreichend substantiiert hätten; sie hätten den Veräußerungserlös des fernöstlichen Herstellers, der die Basis für die Errechnung der Vergütung bilde, nicht richtig angegeben. Sie hätten den Veräußerungserlös der Beklagten zur Ausgangsbasis ihrer Vergütungsberechnung genommen; mit Schriftsatz vom 30. Mai 1983 hätten sie allerdings auf den Einstandspreis der Beklagten, den cif-Preis abgestellt. Dem könne nicht gefolgt werden. Der Veräußerungserlös des Herstellers im Sinne des § 53 Abs. 5 Satz 5 UrhG sei der Fabrikabgabepreis des fernöstlichen Herstellers. Die cif-Kosten oder auch die fob-Kosten könnten deshalb nicht als Bestandteile des Veräußerungserlöses mitgerechnet werden, weil dann die Vergütungsberechnung von den Zufällen der jeweiligen Vertragsgestaltung abhängig wäre. Die Klägerinnen hätten den maßgebenden Veräußerungserlös des fernöstlichen Herstellers trotz gerichtlichen Hinweises nicht mitgeteilt und gegenüber der Beklagten auch kein Verlangen auf Auskunftserteilung geltend gemacht. Es fehle jeder Anhaltspunkt für die Klärung der Frage, mit welchem Anteil in den von der Beklagten mitgeteilten Zahlen, bei denen es sich um cif-Werte handele, der Veräußerungserlös der fernöstlichen Hersteller enthalten sei.

Auf die vom Landgericht weiter behandelten Streitfragen komme es danach nicht an; dies gelte insbesondere für die Höhe des Vergütungssatzes,

für den maßgebenden Preis bei kombinierten Geräten und für die Frage der Mehrwertsteuer.

II. Diese Beurteilung hält den Angriffen der Revision nicht stand. Sie führen zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache.

1. Die Revision bringt in erster Linie vor, die Klage sei auf Grund der vom Berufungsgericht dem Grunde nach bejahten Importeurhaftung auch in der geltend gemachten Höhe begründet. Als Herstellererlös sei nicht der Fabrikabgabepreis des ausländischen Herstellers, sondern der cif-Preis anzusehen. Letzteren habe sie der Berechnung der Klageforderung zugrundegelegt.

a) Die Revision beanstandet zu Recht, daß das Berufungsgericht im Rahmen der unstreitig gegebenen Importeurhaftung (§ 53 Abs. 5 Satz 2 UrhG) den Fabrikabgabepreis des ausländischen Herstellers als den maßgebenden Veräußerungserlös angesehen hat. Vielmehr ist auf den vom ausländischen Hersteller tatsächlich erzielten Veräußerungserlös abzustellen. Der Senat hat inzwischen mehrfach entschieden, daß nur dieser im Einzelfall konkret gezahlte Preis und weder generell der Fabrikabgabepreis noch - wie die Revision meint - der bei Grenzüberschreitung zum Inland anfallende sogenannte cif-Preis zugrunde zu legen ist; es sei denn, es handelt sich dabei um den tatsächlichen Veräußerungserlös (vgl. u.a. BGH, Urt. v. 29.11.1984 - I ZR 96/83 - Herstellerbegriff II, zur Veröffentlichung vorgesehen; BGH, Urt. v. 29.11.1984 - I ZR 72/82, I ZR 93/83 und I ZR 97/83 -).

Nach § 53 Abs. 5 UrhG steht jedem Berechtigten als Vergütung ein angemessener Anteil an dem vom Hersteller aus der Veräußerung der Geräte er-

zielten Erlös zu. Damit ist entsprechend dem allgemeinen Sprachverständnis das vom Abnehmer der Geräte bei der Veräußerung dem Hersteller als Gegenleistung tatsächlich gezahlte Entgelt gemeint.

Entgegen der Auffassung der Klägerinnen läßt sich dem Gesetz und den Gesetzesmaterialien kein Hinweis darauf entnehmen, daß mit dem "erzielten Erlös" des Herstellers ein anderer als der vom Abnehmer tatsächlich gezahlte Preis gemeint sein soll. Auch der Zweck der Regelung verlangt keine andere Auslegung. § 53 Abs. 5 UrhG enthält eine "Pauschalregelung" (Bericht des Rechtsausschusses zu BT-Drucks. IV/3401, S. 10, r. Sp.), die dem Urheber auf einem praktikablen Weg eine angemessene Vergütung für die zusätzliche Nutzung seines Werkes durch dessen Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch und für die dadurch drohenden Einnahmeverluste gewähren will (Bericht des Rechtsausschusses aaO., S. 8). Dem wird die Auslegung, die auf den tatsächlich gezahlten Preis abstellt, gerecht. Sie ermöglicht es, die Bemessungsgrundlage für die Geräteabgabe auf einfache und praktikable Weise festzustellen.

Die Berücksichtigung eines fiktiven Fabrikabgabepreises, von dem das Berufungsgericht ausgeht, ist in der Praxis kaum durchführbar und auch sachlich nicht gerechtfertigt. Der Veräußerungserlös, auf den das Gesetz abstellt, ist der konkreten Vertragsgestaltung zu entnehmen. Es führt nicht zu willkürlichen oder zufälligen Ergebnissen, wenn an den Hersteller, der das gleiche Gerät mit unterschiedlichen Gewinnspannen veräußert, auch unterschiedliche Vergütungssätze zu zahlen sind. Als Bestandteile des Veräußerungserlöses sind u.a. auch die Kosten für Verpackung und Versand der Geräte anzusehen, wenn sie in den Preis einberechnet worden sind und bei der Veräußerung - wie andere Kosten des Herstellers auch - vom Erwerber getragen werden.

Auch die Erwägung der Klägerinnen, der Vergütungsanspruch entstehe frühestens mit Grenzüberschreitung zum Inland, läßt es nicht gerechtfertigt erscheinen, grundsätzlich den cif-Preis zugrunde zu legen. Der Zeitpunkt der Entstehung des Vergütungsanspruchs ist für die Frage nach dem maßgebenden Veräußerungserlös rechtlich nicht von Bedeutung.

b) Den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen läßt sich nicht entnehmen, ob die der Berechnung der Klageforderung zugrunde gelegten Preise dem tatsächlichen Veräußerungserlös entsprechen. Die Klägerinnen sind in ihrer Klageschrift davon ausgegangen, daß die von der Beklagten mitgeteilten Zahlen (vgl. Anlage K IV zur Klageschrift) den Veräußerungserlös der Beklagten selbst darstellen; dem ist das Landgericht gefolgt. In der Berufungsinstanz haben beide Parteien dagegen übereinstimmend vorgetragen, es handle sich insoweit um die cif-Preise; wobei die Klägerinnen behauptet haben, dies seien zugleich die Einstandspreise der Beklagten.

Das Berufungsgericht hätte vor Klagabweisung wegen fehlender Substantiierung der Forderung der Höhe nach die Klägerinnen auf die Notwendigkeit hinweisen müssen, den tatsächlichen Veräußerungserlös in dem vorstehend dargelegten Sinne anzugeben. Dieser Hinweispflicht wird der Aufklärungsbeschluß des Berufungsgerichts vom 22. März 1983 nicht gerecht, da er von der fehlerhaften Rechtsauffassung des Berufungsgerichts über den für die Vergütungsberechnung maßgebenden Veräußerungserlös beeinflusst ist. Der Sachverhalt bedarf daher einer weiteren Aufklärung durch den Tatrichter. Den Klägerinnen ist Gelegenheit zu geben, sich zum tatsächlichen Veräußerungserlös des Herstellers zu erklären und gegebenenfalls ihren insoweit bestehenden Anspruch auf Auskunftserteilung gegenüber der Beklagten durchzusetzen.

2. Eine weitere Aufklärung wäre nur dann entbehrlich, wenn die Beklagte - worauf die Revision sich hilfsweise stützt - selbst als Herstellerin im Sinne des § 53 Abs. 5 UrhG anzusehen wäre. Denn in diesem Falle wären die Klägerinnen berechtigt, die Vergütung nach dem höheren Veräußerungserlös der Beklagten zu berechnen, so daß zumindest auch der cif-Preis zugrundegelegt werden konnte.

Das Berufungsgericht hat jedoch eine Herstellerhaftung der Beklagten im Ergebnis zutreffend verneint. Wie der Senat inzwischen mehrfach entschieden hat, ist Hersteller im Sinne des § 53 Abs. 5 UrhG derjenige, der das Gerät tatsächlich produziert; ein inländisches Vertriebsunternehmen wird nicht dadurch zum Hersteller, daß es im Ausland produzierte Geräte unter seinem Waren- oder Firmenzeichen erstmals im Inland in Verkehr bringt (vgl. BGH, Urt. v. 29.11.1984 - I ZR 58/83 - Herstellerbegriff III und I ZR 96/83 - Herstellerbegriff II, zur Veröffentlichung vorgesehen; vgl. auch BGH, Urt. v. 22.2.1984 - I ZR 200/81, GRUR 1984, 518 ff - Herstellerbegriff I). Herstellerin in diesem Sinne sind nach den unbeanstandet gebliebenen Feststellungen des Berufungsgerichts fernöstliche Fertigungsunternehmen, nicht aber die Beklagte.

III. Das Berufungsurteil war nach alledem aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

v. Gamm

Piper

Erdmann

Teplitzky

Scholz-Hoppe