

# **BGer 4A\_1/2016 vom 25. April 2016**

Bundesgericht, 2016-04-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_1\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_1_2016)

FR: TF 4A\_1/2016 du 25 avril 2016

IT: TF 4A\_1/2016 del 25 aprile 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Beschwerde betrifft eine Zivilsache ( Art. 72 BGG ), richtet sich gegen den Endentscheid eines oberen kantonalen Gerichts, das als einzige Instanz entschieden hat ( Art. 75 Abs. 2 lit. a BGG i.V.m. Art. 5 Abs. 1 lit. a ZPO ). Die Beschwerdeführerin ist mit ihren Anträgen unterlegen ( Art. 76 BGG ), ein Streitwert ist nicht erforderlich ( Art. 74 Abs. 2 lit. b BGG ). Die Beschwerde ist fristgerecht eingereicht.

### **E. 1.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den Lebenssachverhalt, der dem Streitgegenstand zugrunde liegt, als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt. Zum Lebenssachverhalt gehören die zur Beurteilung der Begehren erheblichen Tatsachen, zum Prozesssachverhalt namentlich die Anträge der Parteien, ihre Tatsachenbehauptungen, rechtlichen Erörterungen, Prozessklärungen und Beweisvorbringen, der Inhalt einer Zeugenaussage, einer Expertise oder die Feststellungen anlässlich eines Augenscheins. Das Bundesgericht kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 105 Abs. 2 BGG ). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur so weit vorgebracht werden, als der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ). Die Beschwerdeführerin, welche die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz anfechten will, muss substantiiert darlegen, inwiefern die Voraussetzungen einer Ausnahme gemäss Art. 105 Abs. 2 BGG gegeben sind und das Verfahren bei rechtskonformer Ermittlung des Sachverhalts anders ausgegangen wäre; andernfalls kann ein Sachverhalt, der vom im angefochtenen Entscheid festgestellten abweicht, nicht berücksichtigt werden ( BGE 140 III 16 E. 1.31 S. 17 f. mit Hinweisen).

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführerin führt zum Sachverhalt aus, sie habe im Auftrag der Beschwerdegegnerin 2 - gestützt auf eine Rahmenvereinbarung vom 20. November/27. Oktober 2004 - in der Zeit von Oktober 2004 bis September 2009 vornehmlich für die Zeitschrift "D. \_\_\_\_\_" der Beschwerdegegnerin 1 Bilder angefertigt. Aufgrund diverser Stichproben über die Verwendung ihrer Bilder habe die Beschwerdeführerin im Herbst/Winter 2012/2013 bemerkt, dass diese in weiten Teilen ohne Namensnennung und bearbeitet veröffentlicht worden seien; die Beschwerdegegnerinnen hätten auch Bilder an Dritte weitergegeben, ohne diese auf die Pflicht zur Namensnennung und das Verbot der

Bearbeitung hinzuweisen. Einige Belegbeispiele habe sie der Vorinstanz eingereicht, um damit ihren begründeten Verdacht im Rahmen der Stufenklage darzulegen. Ausserdem bringt die Beschwerdeführerin im Rahmen ihrer Sachverhaltsdarstellung vor, sie habe im Herbst 2009, 2010 und 2011 einige Bilder im Auftrag der G. \_\_\_\_\_ angefertigt. Eine Stichprobe habe ergeben, dass diese Fotografien in der Vorweihnachtszeit 2012 nicht nur wie vereinbart auf der Website I. \_\_\_\_\_, sondern auch auf der Website H. \_\_\_\_\_ veröffentlicht worden seien.

#### **E. 1.4**

Die Beschwerdegegnerinnen bestreiten in ihrer Antwort die Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdeführerin. Sie machen zutreffend geltend, dass die vor Vorinstanz umstrittene Frage, ob die Beschwerdeführerin ihre Urheberrechte an den umstrittenen Fotos im Rahmenvertrag von 2004 auf die Beschwerdegegnerin 2 übertragen habe, vor Bundesgericht nicht mehr streitig ist, nachdem die Beschwerdeführerin die Abweisung ihrer Klage insoweit nicht anfecht. Soweit die Beschwerdegegnerinnen in der Antwort sodann gewisse Behauptungen in der Beschwerde mit dem Hinweis darauf bestreiten, dass sie sich dem angefochtenen Entscheid nicht entnehmen liessen, ist zunächst festzuhalten, dass zusammenhängende und aus sich selbst verständliche Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz zum Lebenssachverhalt, der der Klage zugrunde liegt, fehlen; es werden zwar im Zusammenhang mit der rechtlichen Beurteilung über einzelne Tatsachen, die für bestimmte Rechtsfragen erheblich sind, in Würdigung der Beweise tatsächliche Feststellungen getroffen. Diese werden von der Beschwerdeführerin nicht in einer den Anforderungen von Art. 97 Abs. 1 BGG genügenden Weise gerügt. Aber aufgrund der Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Entscheid lässt sich nicht beurteilen, ob Vorbringen der Beschwerdeführerin tatsächlich neu sind. Immerhin behauptet die Beschwerdeführerin nicht, sie habe den Entscheid mangels hinreichender Tatsachenfeststellung nicht sachgerecht anfechten können. Da sich ihre Vorbringen als unbegründet erweisen, besteht für eine Aufhebung von Amtes wegen ( Art. 112 Abs. 3 BGG ) kein Anlass.

#### **E. 2**

Die Beschwerdeführerin will ihre Klage als Stufenklage verstanden wissen und bringt vor, " Dreh- und Angelpunkt" des vorliegenden Verfahrens seien die Rechtsbegehren um Auskunft, d.h. die Begehren Ziff. 4, 5 und 6 ihrer Klage. Sie vertritt die Ansicht, sie sei erst dann in der Lage, ihre Rechtsbegehren hinreichend zu konkretisieren, wenn ihr die verlangte Auskunft erteilt worden sei. Sie rügt namentlich, dass ihr die Vorinstanz vorhalte, sie habe ihre Klage ungenügend substantiiert.

#### **E. 2.1**

In Verfahren, die wie hier vom Verhandlungsgrundsatz beherrscht sind, tragen die Parteien die Verantwortung für die Beschaffung des Tatsachenstoffes. Sie haben dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel anzugeben ( Art. 55 Abs. 1 ZPO ). Die Parteien trifft die sog. Behauptungslast ( *fardeau de l'allégation* ;

*onere dell'allegazione* ). Welche Tatsachen zu behaupten sind, hängt vom Tatbestand der Norm ab, auf die der geltend gemachte Anspruch abgestützt wird. Die Parteien haben alle Tatbestandselemente der materiellrechtlichen Normen zu behaupten, die den geltend

gemachten Anspruch begründen. Der Behauptungslast ist Genüge getan, wenn die Parteien in ihrem Tatsachenvortrag in allgemeiner Weise sämtliche Tatsachen benennen, welche unter die ihr Begehren stützenden Normen zu subsumieren sind. Ein solchermaßen vollständiger Tatsachenvortrag wird als schlüssig bezeichnet, da er bei Unterstellung, er sei wahr, den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt. Bestreitet der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei, greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substanziierungslast. Die Vorbringen sind diesfalls nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann ( BGE 127 III 365 E. 2b S. 368; Urteil 4A\_210/2009 vom 7. April 2010 E. 3.2, je mit Hinweisen). Ein globaler Verweis auf eingereichte Unterlagen genügt den Anforderungen an Behauptung und Substanziierung nicht (Urteil 5A\_61/2015 vom 20. Mai 2015 E. 4.2.1.3 mit Hinweisen).

## **E. 2.2**

Art. 62 Abs. 1 lit. c URG (Leistungsklagen) lautet wie folgt:

"Wer in seinem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzt oder gefährdet wird, kann vom Gericht verlangen,

- a. eine drohende Verletzung zu verbieten;
- b. eine bestehende Verletzung zu beseitigen;
- c. die beklagte Partei zu verpflichten, Herkunft und Menge der in ihrem Besitz befindlichen Gegenstände, die widerrechtlich hergestellt oder in Verkehr gebracht worden sind, anzugeben und Adressaten sowie Ausmass einer Weitergabe an gewerbliche Abnehmer und Abnehmerinnen zu nennen."

## **E. 2.3**

Schon aus dem Wortlaut von Art. 62 URG ergibt sich, dass die Verletzung oder Gefährdung eines Urheberrechts oder eines verwandten Schutzrechtes Voraussetzung bildet für die in dieser Norm aufgeführten Ansprüche. Die (nachgewiesene) Verletzung oder Gefährdung des Urheberrechts bildet nicht nur Voraussetzung der Ansprüche nach lit. a (vgl. dazu Urteil 4C. 28/2002 vom 6. Mai 2002 E. 5 mit Verweisen) und lit. b dieser Norm, sondern auch für die Auskunftsansprüche nach lit. c von Art. 62 Abs. 1 URG . Die Beschwerdeführerin muss daher nicht nur ihr Urheberrecht an den Werken, sondern auch die Verletzung oder mindestens die Gefährdung ihrer Rechte daran nachweisen, um die in Art. 62 Abs. 1 lit. c URG angeführten Auskünfte bezüglich der "widerrechtlich hergestellt (en) oder in Verkehr gebracht (en) Gegenstände" zu erhalten. Das Auskunftsrecht dient entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht dazu, Auskunft über vermutete Urheberrechtsverletzungen durch die beklagte Partei zu erhalten. Die Verletzung oder mindestens Gefährdung eines Urheberrechtes ist als Voraussetzung eines Anspruchs nach Art. 62 Abs. 1 URG , namentlich auch eines Auskunftsanspruchs nach Art. 62 Abs. 1 lit. c URG , schlüssig zu behaupten und im Bestreitungsfall zu beweisen.

## **E. 2.4**

Es bestehen denn auch keine Anhaltspunkte dafür, dass dem Auskunftsanspruch eine über den Wortlaut von Art. 62 Abs. 1 lit. c URG hinausreichende Bedeutung zukommen und sich auch auf vermutete Verletzungen beziehen könnte mit der Folge, dass die Beschwerdegegnerinnen gleichsam umfassende Rechenschaft über die Verwendung der

von der Beschwerdeführerin hergestellten Fotografien abzulegen hätten. Der Auskunftsanspruch nach Art. 62 Abs. 1 lit. c URG wurde im Zusammenhang mit der Änderung des Patentgesetzes am 23. November 2005 neu erlassen (vgl. Botschaft zur Änderung des Patentgesetzes und zum Bundesbeschluss über die Genehmigung des Patentrechtsvertrags und der Ausführungsverordnung, BBl 2006 S. 1 ff., S. 172). Es sollte damit für das URG entsprechend Art. 66 lit. b PatG der Regelungsgehalt von Art. 35 Abs. 1 lit. c DesG übernommen werden (Botschaft, a.a.O., S. 130). Danach eröffnet der Auskunftsanspruch die Möglichkeit, von der beklagten Partei auch Angaben über den Adressaten und das Ausmass der Weitergabe

widerrechtlich hergestellter Gegenstände an gewerbliche Abnehmer zu verlangen; mit der Erfassung der gesamten Produktions- und Absatzkette soll die Feststellung des Ursprungs von rechtswidrigen Handlungen erleichtert werden (Botschaft, a.a.O., S. 119 f., vgl. zum Auskunftsanspruch auch LUCAS DAVID et al., Der Rechtsschutz im Immaterialgüterrecht, in: Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht [SIWR], Bd. I/2, 3. Aufl. 2011, S. 141 ff.). Die feststehende Verletzung bildet auch danach Voraussetzung für die Feststellung des Ursprungs der rechtswidrigen Handlung durch die Erfassung der gesamten Produktions- und Absatzkette. Unbesehen der Bedeutung der Ausdrücke "Gegenstände" bzw. "gewerbliche Abnehmer und Abnehmerinnen" in Art. 62 Abs. 1 lit. c URG bildet diese Bestimmung keine Grundlage für Auskunftsbegehren, wenn es am Nachweis der Verletzung oder Gefährdung der Urheberrechte fehlt.

### **E. 2.5**

Der Beschwerdeführerin kann auch nicht gefolgt werden, wenn sie einen Auskunftsanspruch unter Berufung auf Art. 8 des Datenschutzgesetzes aus dem Persönlichkeitsbezug von Urheberrechten abzuleiten sucht. Im von der Beschwerdeführerin angeführten BGE 138 III 425 war unbestritten, dass die damalige Beschwerdeführerin und Beklagte Inhaberin einer Datensammlung war ( BGE 138 III 425 E. 4 S. 427). Dass die Beschwerdegegnerinnen persönliche Daten der Beschwerdeführerin gesammelt hätten, ist weder ersichtlich noch behauptet. Und dass gewisse urheberrechtliche Ansprüche in der Beziehung des Urhebers oder der Urheberin zum Werk begründet sind und als Urheberpersönlichkeitsrechte bezeichnet werden, vermag keine Schutzwürdigkeit von Daten auszuweisen, die eine Analogie zum datenschutzrechtlichen Auskunftsrecht rechtfertigen könnte. Die Vorinstanz hat weder das Datenschutzgesetz noch allgemeine Rechtsprinzipien verletzt, wenn sie die von der Beschwerdeführerin begehrte Auskunft nicht aus deren Persönlichkeitsrecht ableitete.

### **E. 2.6**

Die Beschwerdeführerin behauptet in ihrer Rechtsschrift nicht, sie habe die Verletzung oder Gefährdung ihres Urheberrechts an bestimmten Werken durch die Beklagten bzw. durch eine der Beklagten nachgewiesen. Sie gesteht vielmehr zu, dass es ihr unmöglich sei aufzuzeigen, welche Bilder die Beschwerdegegnerinnen in angeblicher Verletzung ihres Persönlichkeitsrechts oder ihrer urheberrechtlichen Nutzungsbefugnis verwertet hätten. Sie macht zu Recht nicht geltend, mit den von ihr als "Stichproben" unterbreiteten Beweisofferten, auf welche sie ihren Verdacht auf mögliche Urheberrechtsverletzung gründet, sei sie ihrer Behauptungs- und Substanziierungslast zum Nachweis der Verletzung oder Gefährdung gemäss Art. 62 Abs. 1 URG nachgekommen. Für die Begründung der Klagebegehren auf Unterlassung, Beseitigung, Schadenersatz und Genugtuung genügt der

Nachweis der Urheberrechte der Beschwerdeführerin an den von ihr hergestellten Fotos nicht.

### **E. 2.7**

Die Vorinstanz hat zwar im angefochtenen Entscheid dargelegt, dass die Beschwerdeführerin ihre Urheberpersönlichkeitsrechte mit dem Rahmenvertrag vom Jahr 2004 nicht an die Beschwerdegegnerin 2 übertragen hat. Sie hat für die Ansprüche auf Werkintegrität und Namensnennung immerhin geschlossen, dass die Beschwerdeführerin das Änderungsrecht (unter Vorbehalt der Entstellung) ebenfalls auf die Beschwerdegegnerin 2 übertragen und auf die Nennung ihres Namens bis zum 18. Januar 2013 verzichtet hat. Auf die Kritik dieser Erwägungen der Vorinstanz durch die Beschwerdeführerin braucht mangels Erheblichkeit für den Ausgang des Verfahrens nicht eingegangen zu werden. Denn die Vorinstanz hat zur Begründung der Abweisung der Klage - wie die Beschwerdeführerin andernorts selbst bemerkt (Beschwerde, S. 26 ff.) - die fehlende Bestimmtheit der Anträge und die Mängel in der Substanziierung angeführt. Dagegen bringt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen nur vor, dass sie die erforderliche Verletzung oder Gefährdung ihrer Urheberrechte an bestimmten Werken erst nach der von ihr angestrebten Auskunftserteilung substantzieren bzw. erst nach Erteilung der von ihr angestrebten Auskunft hinreichend bestimmte Rechtsbegehren formulieren könne. Da sie auf die Erteilung der Auskünfte über vermutete Verletzungshandlungen keinen Anspruch hat, wäre ihr oblegen, die Verletzung oder Gefährdung ihrer Urheberrechte zu behaupten und zu beweisen sowie bestimmte Rechtsbegehren zu stellen. Dass sie dies in ihrer Klage nicht getan hat, bestreitet sie nicht. Die Vorinstanz hat im Ergebnis sämtliche Klagebegehren mangels hinreichender Substanziierung zu Recht abgewiesen.

### **E. 2.8**

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

### **E. 3**

Die Gerichtskosten sind bei diesem Verfahrensausgang der Beschwerdeführerin zu auferlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ); sie hat den Beschwerdegegnerinnen, die sich gemeinsam anwaltlich vertreten haben vernehmen lassen, deren Parteikosten für das Verfahren vor Bundesgericht zu ersetzen ( Art. 68 Abs. 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.