

# ZH\_HANDELSGERICHT HG180235 vom 5. Juni 2019

Zh Handelsgericht, 2019-06-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_handelsgericht\\_HG180235](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG180235)

FR: ZH\_HANDELSGERICHT HG180235 du 5 juin 2019

IT: ZH\_HANDELSGERICHT HG180235 del 5 giugno 2019

## Erwägungen

### E. 1

Rechtliche Grundlagen

#### E. 1.1

Urheberrechtliche Vergütungspflicht Für die Verwendung von veröffentlichten Werken zum Eigengebrauch in Betrie- ben ist eine Vergütung geschuldet (Art. 19 Abs. 1 lit. c bzw. Art. 20 Abs. 2 URG). Den Vergütungsanspruch nach Art. 20 Abs. 2 URG können nur zugelassene Ver- wertungsgesellschaften geltend machen (Art. 20 Abs. 4 URG). Gestützt auf die Bewilligungen des Instituts für Geistiges Eigentum vom 4. Juni 2013 bzw. 27. September 2017 (act. 3/2) verfügt die Klägerin über eine solche Zulassung (vgl. Art. 41 ff. URG). Die Vergütungsansprüche werden aufgrund von Tarifen gel- tend gemacht, welche nach rechtskräftiger Genehmigung für die Gerichte verbind- lich sind (Art. 44 ff. URG; Art. 59 Abs. 3 URG; BGE 125 III 141 E. 4a; BGE 140 II 483 E. 5.2 u. E. 6.4; Urteil des Bundesgerichts 4A\_203/2015 vom 30. Juni 2015 E. 3.3.). Für die vorliegend massgebenden Tarife GT 9 VI 2012-2016 sowie GT 9 VII 2017-2021 gilt die Klägerin als Vertreterin und gemeinsame Zahlstelle (Ziff. 3 GT 9 VI 2012-2016 bzw. Ziff. 3 GT 9 VII [act. 3/5]). Die Klägerin ist deshalb zur Geltendmachung der urheberrechtlichen Vergütungen aktivlegitimiert. Konkret im vorliegenden Fall macht die Klägerin ausschliesslich "Netzwerk-Vergütungen" gel- tend (vgl. act. 1 S. 5; act. 3/4-5). Von der Beklagten wird die Passivlegitimation an sich nicht bestritten, d.h. dass sie als GmbH mit dem Zweck der Erbringung von Dienstleistungen im Immobilientreuhandbereich prinzipiell als vergütungspflichtige Nutzerin im Sinne von Ziff. 6.3.3 GT 9 VI 2012-2016 bzw. Ziff. 6.4.3 GT 9 VII 2017-2021 zu betrachten ist.

#### E. 1.2

Auskunfts- und Formularpflicht Gemäss Art. 51 URG sowie Ziff. 8 von GT 9 VI 2012-2016 bzw. GT 9 VII 2017- 2021 besteht eine Auskunftspflicht gegenüber den Verwertungsgesellschaften (Urteil des Bundesgerichts 4A\_418/2007 vom 13. Dezember 2007 E. 4; Urteil des Handelsgerichts HG170068 vom 31. Juli 2017 E. 5.2.). Zur Erlangung der mass- geblichen Angaben für die Rechnungsstellung erhalten Nutzer in der Regel ein - 6 - Erhebungsbogen/Erhebungsformular, mit welchem sie innert 30 Tagen die not- wendigen Angaben zu melden haben. In weiterer Konkretisierung der gesetzli- chen Auskunftspflicht nach Art. 51 URG und als Teil der rechtskräftig genehmig- ten Tarife ist gemäss Ziff. 6.7 GT 9 VI 2016-2016 sowie Ziff. 8.5 GT 9 VII 2017- 2021 eine zwingende Formularpflicht ("Erklärung kein Netzwerk") vorgesehen für Nutzer, welche über kein vergütungspflichtiges Netzwerk verfügen. Das Zivilge- richt ist nicht nur an die Tarife im engeren Sinne, sondern grundsätzlich auch an die darin vorgesehene Bestimmung zur Formularpflicht gebunden (Art. 59 Abs. 3 URG; Urteil des Handelsgerichts des Kantons

Zürich HG160109 vom 18. November 2016 E. 2.3.5.). Die Formularpflicht steht auch im Einklang mit der Pflicht zur wirtschaftlichen Verwaltung im Sinne von Art. 45 URG (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_418/2007 vom 13. Dezember 2007 E. 8.1 f.). Unbenommen bleibt dem Zivilgericht gleichwohl die Anwendung und Auslegung des genehmigten Tarifs (Urteil des Bundesgerichts 4A\_203/2015 vom 30. Juni 2015 E. 3.3. m.w.H.; BGE 140 II 483 E. 5.2).

### **E. 1.3**

Einschätzungsverfahren Falls die erbetenen Angaben auch nach einer schriftlichen Mahnung nicht innert Nachfrist eingereicht werden, kann die Klägerin die Angaben schätzen und gestützt darauf Rechnung stellen. Diese Schätzung gilt als anerkannt, wenn der betroffene Nutzer die für die Berechnung notwendigen Angaben nicht innerhalb von 30 Tagen nach Zustellung der Schätzung schriftlich bekannt gibt (vgl. Ziff. 8.3 von GT 9 VI 2012-2016 bzw. GT 9 VII 2017-2021). Bei der Festlegung der Vergütungsansprüche wird eine Pauschalierung vorgenommen; ausdrücklich nicht berücksichtigt wird demgegenüber die individuelle Nutzung im Einzelfall (BGE 125 III 141 E. 4b).

## **E. 2**

Einschätzung aufgrund mangelnder Angaben

### **E. 2.1**

Unbestrittener Sachverhalt Unbestrittenermassen hat sich die Beklagte explizit und konstant geweigert, der Klägerin die Anzahl der Mitarbeitenden mitzuteilen (act. 21 Rz. 8). Nicht bestritten

- 7 - wurde von der Beklagten, dass die Klägerin mehrfach versuchte, diese fehlende Information bei ihr erhältlich zu machen.

### **E. 2.2**

Wesentliche Parteistandpunkte Die Klägerin führt an, die Beklagte habe auf dem Erhebungsformular nicht sämtliche notwendigen Angaben gemacht, so habe sie bis heute die Anzahl der Angestellten nicht genannt. Das eingereichte Erhebungsformular sei damit ungültig gewesen und habe zu einem Einschätzungsverfahren geführt (act. 16 Rz. 7 und 16; act. 17/11; act. 13/9). Die Beklagte stellt sich auf den Standpunkt, die Weigerung der Bekanntgabe der Anzahl Mitarbeiter mache das (Erhebungs-)Formular nicht ungültig. Abgesehen davon sei diese Information ohnehin unerheblich gewesen, da mangels Drucker und Netzwerk keine Vergütungspflicht für sie bestanden habe (act. 21 Rz. 8). Im Übrigen erweise sich die klägerische Schätzung auf 6-19 Mitarbeiter als willkürlich, da sich dem Handelsregisterauszug sowie der Homepage der Beklagten ohne Weiteres entnehmen lasse, dass ein einziger Mitarbeiter (D.\_\_\_\_\_) bei der Beklagten als Mitarbeiter tätig sei (act. 11 Rz. 12; act. 21 Rz. 9; act. 23/11-12).

### **E. 2.3**

Würdigung Die rechtlichen Grundlagen wurden bereits dargelegt: der Klägerin sind die für die Rechnungsstellung notwendigen Angaben mitzuteilen. Zu den notwendigen Angaben, welche die Klägerin zur ordnungsgemässen Rechnungsstellung benötigt, gehört zweifellos die Anzahl der Mitarbeitenden in einem Betrieb, zumal davon die Höhe der Vergütung abhängt (vgl. die Bestimmungen Ziff. 2.9 und Ziff. 6.3.3 GT 9 VI 2012-2016 sowie Ziff. 2.8 und Ziff. 6.4.3 GT 9 VII 2017-2021). Nach eigenen Angaben der Beklagten hat sie sich

allerdings – entgegen ihrer Verpflichtung – ausdrücklich geweigert, diese Information preiszugeben. Die Beklagte bestreitet nicht, das Schreiben der Klägerin vom 12. Februar 2014 (act. 17/11) erhalten zu haben. Diesem Schreiben lässt sich entnehmen, dass ihr eine Nachfrist von rund einem Monat zur Einreichung der entsprechenden Angaben (Anzahl Mitarbeiter) gesetzt wurde, welcher Aufforderung die Beklagte in der Folge unstrittig nie nach-

- 8 - kam (act. 17/11). Ohne die notwendigen Angaben der Beklagten hat die Klägerin deshalb zu Recht eine Einschätzung vorgenommen. Gleichzeitig ist damit der von der Klägerin in Rechnung gestellte zusätzliche Verwaltungsaufwand von CHF 100.– begründet, welcher – entgegen der beklaglichen Meinung – seine Grundlage in Ziff. 8.3 GT 9 VI 2012-2016 bzw. GT 9 VII 2017-2021 findet. Offenkundig war auch später noch die Anzahl der Mitarbeitenden Thema zwischen den Parteien, was sich der ins Recht gelegten Korrespondenz entnehmen lässt (vgl. act. 17/12). Die Beklagte musste schon alleine aufgrund der jeweiligen Vermerke auf den gestellten Rechnungen unausweichlich Kenntnis nehmen von der Einschätzung auf 6-19 Mitarbeiter, womit sie sich aber offenbar abgefunden hatte, nachdem sie sich vorprozessual nie explizit dagegen gewehrt hatte. Dass sie diese geschätzten Angaben zur Anzahl der Mitarbeitenden konkret im Sinne von Ziff. 8.3 GT 9 VI 2012-2016 bzw. GT 9 VII 2017-2021 moniert hätte, wird von ihr ebensowenig behauptet. Auch die Branchenzuteilung wurde im Übrigen nicht bestritten. Damit gilt die Schätzung der Klägerin – ungeachtet, ob diese effektiv der Realität entsprach – als anerkannt im Sinne von Ziff. 8.3 GT 9 VI 2012-2016 bzw. GT 9 VII 2017-2021. Eine erneute formelle Einschätzung konnte somit unterbleiben; das Schweigen der Beklagten ist als Genehmigung zu betrachten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A\_418/2007 vom 13. Dezember 2007 E. 9). Unerheblich ist das von der Beklagten heute vorgebrachte Argument, es sei effektiv nur ein Mitarbeiter vorhanden gewesen, hat sie doch gerade entsprechende Auskünfte andauernd verweigert, sodass eine Schätzung – mit immanenter Ungenauigkeit – vorgenommen werden musste. Gegen eine allfällig unzutreffende Schätzung wäre jederzeit ein Einspruch möglich gewesen. Auch die übrigen Einwände der Beklagten gegen die angeblich willkürlich vorgenommene Schätzung bleiben wirkungslos: Aufgrund von Angaben im Handelsregisterauszug allein lässt sich nicht zuverlässig auf die Anzahl Angestellter schliessen. Auch der pauschale Verweis auf die Homepage der Beklagten respektive die eher allgemein gehaltenen Hinweise auf dieser lassen nicht zwingend den Schluss zu, dass nur D.\_\_\_\_\_ bei der Beklagten beschäftigt war, zumal der Hinweis "Wir sind in einem geographisch überschaubaren Gebiet tätig [...]" (Hervorhebung beige) vielmehr auf

- 9 - eine Mehrzahl von Mitarbeitern hindeutet. Zusammengefasst ist nicht erkennbar, dass die Klägerin willkürlich und nicht in Übereinstimmung mit dem in den Tarifen statuierten Vorgehen gehandelt hätte.

### **E. 3**

Erklärungen "kein Kopierer" / "kein Netzwerk"

#### **E. 3.1**

Wesentliche Parteistandpunkte Nach Ansicht der Beklagten hat sie die Klägerin unmissverständlich darüber informiert, dass sie nicht über ein Netzwerk verfüge. Sie habe ihr (wiederholt) das betreffende Erhebungsformular zugestellt, so am 14. Dezember 2013 und am 22. Dezember 2014 (act. 11 Rz. 10.3. ff.; act. 21 Rz. 6 ff., Rz. 11 ff.; act. 13/1).

Konkret mit E-Mail vom 5. Februar 2015 habe sie erneut unmissverständlich auf eine Nachfrage der Klägerin reagiert und erklärt, dass sie über kein Netzwerk verfüge (act. 11 Rz. 10.5.; act. 13/2-4). Auch danach habe sie auf die ungerechtfertigten Rechnungen und Mahnungen mit der konstanten Mitteilung reagiert, dass sie weder über ein Kopiergerät noch Netzwerk verfüge (act. 11 Rz. 10.6 ff.; act. 21 Rz. 11; act. 13/5-10). Weiter gebe es keine Grundlage für eine spezifische Formularpflicht (act. 21 Rz. 11 und 15). Ebenso ändere nichts daran, dass das Ausfüllen der entsprechenden Rubrik im Formular vom 17. Dezember 2014 offenbar vergessen gegangen sei (act. 21 Rz. 13). Die Klägerin stellt in Abrede, dass die Beklagte ein gültig ausgefülltes Erhebungsformular eingereicht hat (act. 16 Rz. 11). Weiter stellt sie sich auf den Standpunkt, dass die Erklärung, über keinen Drucker oder kein Netzwerk zu verfügen, nur gültig in einem separaten Formular eingereicht werden könne (act. 16 Rz. 11). Die Beklagte habe nur angeführt, keinen Kopierer zu haben. Sie habe auch später das Formular "Erklärung kein Netzwerk" nicht ausgefüllt, was ihr so mitgeteilt worden sei (act. 16 Rz. 11 f.; act. 17/11; act. 17/13-14).

### **E. 3.2**

Würdigung Nach den übereinstimmenden Darstellungen der Parteien hat die Beklagte der Klägerin per Formular die Erklärung "kein Kopierer" zukommen lassen. Die Klägerin macht denn auch im vorliegenden Verfahren effektiv keine Fotokopier-

- 10 - Vergütung (mehr) geltend. Weiterungen hierzu erübrigen sich. Es bleibt zu prüfen, inwiefern die geltend gemachten Ansprüche für Netzwerk-Vergütungen bestehen. Bereits dargelegt wurde, dass eine Formularpflicht für entsprechende Mitteilungen an die Klägerin besteht. Bezüglich fehlendem Netzwerk ist gemäss Ziff. 6.7 GT 9 VI 2012-2016 bzw. Ziff. 8.5 GT 9 VII 2017-2021 explizit die Mitteilung mit einem spezifischen Formular vorgesehen (vgl. act. 17/13). Das korrekte Vorgehen samt entsprechender Formularpflicht lässt sich nebenbei den ohne Weiteres öffentlich zugänglichen Quellen (z.B. Website der Klägerin) entnehmen. Unbestrittenermassen hat die Klägerin der Beklagten im Dezember 2013 ein Erhebungsformular zugestellt, welches diese auch zurücksendete (vgl. act. 16 Rz. 7). Dass sie dabei auch das zutreffende Formular für die Mitteilung "kein Netzwerk" eingereicht hätte, behauptet die Beklagte nicht. Selbst wenn sie auf dem Erhebungsformular vom 14. Dezember 2013 vermerkt hätte, es sei kein Netzwerk vorhanden, so wäre diese Mitteilung zu diesem Zeitpunkt jedenfalls (noch) nicht ordnungsgemäss gemäss dem in den verbindlichen Tarifen vorgesehenen Verfahren erfolgt. Dementsprechend erübrigt sich auch die von der Beklagten angeführte Edition der beklagten Eingabe vom 14. Dezember 2013 durch die Klägerin. Das im Recht liegende korrekte Formular vom 17. Dezember 2014 wurde jedenfalls von der Beklagten (betreffend Netzwerk) nicht ausgefüllt (vgl. act. 17/13). Selbst wenn dies lediglich, so die Beklagte, "vergessen ging", kann sie daraus nichts für sich ableiten, hat sie doch auch in der Folge, als sie ein Versehen längst bemerkt haben müsste, nicht mehr ein korrektes Formular eingereicht. Unerheblich sind sodann alle später erfolgten Mitteilungen der Beklagten, wonach kein vergütungspflichtiges Netzwerk vorhanden sei, da diese allesamt nicht mit dem zutreffenden Formular erfolgten (vgl. act. 13/4; act. 13/7-8; act. 13/10; act. 17/12; act. 17/14). Das Vorgehen der Klägerin erscheint im Übrigen weder als überspitzt formalistisch noch unangemessen, nachdem sie die Beklagte ausdrücklich und mehrfach auf die geltende Formularpflicht – spezifisch auch bezüglich fehlendem Netzwerk – aufmerksam gemacht hat (vgl. act. 13/2; act. 13/4; act. 17/11) und die Beklagte jederzeit das erforderliche Formular hätte einreichen

- 11 - können. Demnach hat die Beklagte das Formular "Erklärung kein Netzwerk" nicht eingereicht, weshalb sie entsprechend vergütungspflichtig ist.

#### **E. 4**

Zins Die Klägerin fordert für die eingeklagte Forderung einen Zins von 5 % seit dem

#### **E. 9**

Oktober 2018 (act. 1 S. 1). Für die Forderung von insgesamt CHF 381.30 wurde die Beklagte mit Schreiben vom 28. September 2018 zur Zahlung bis spätestens 8. Oktober 2018 aufgefordert (act. 3/6), womit sie sich ab dem 9. Oktober 2018 in Verzug befand. Die Beklagte ist damit weiter zu verpflichten, der Klägerin einen Zins von 5 % seit 9. Oktober 2018 zu bezahlen. 5. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen Die Aktiv- und Passivlegitimation für die geltend gemachten urheberrechtlichen Vergütungsansprüche ist gegeben. Da sich die Beklagte trotz vorhandener Pflicht beharrlich weigerte, der Klägerin zur Rechnungsstellung massgebliche Informationen (Anzahl Angestellte) bekanntzugeben, hat die Klägerin ordnungsgemäss gestützt auf eine Einschätzung Rechnung gestellt. Weiter hat sich ergeben, dass die Beklagte mit der Einrede, es sei kein Netzwerk vorhanden gewesen, nicht zu hören ist, da sie die dafür notwendige Form der Erklärung gegenüber der Klägerin anhaltend nicht beachtet hat. Die Klage ist zusammenfassend vollumfänglich gut-zuheissen. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Vorliegend beträgt der Streitwert CHF 381.30. In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie angesichts des im Verhältnis zum Streitwert hohen Zeitaufwandes, ist die Mindestgebühr von CHF 150.– auf das Doppelte (=CHF 300.–) zu erhöhen. Die Gerichtsgebühr ist ausgangsgemäss der Beklagten aufzuerlegen

- 12 - (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und vorab aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken. Ausgangsgemäss ist der Klägerin zudem eine Parteientschädigung zuzusprechen. Deren Höhe richtet sich nach der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV; Art. 105 Abs. 2 und Art. 96 ZPO). Die Grundgebühr ist dabei mit der Begründung oder Beantwortung der Klage verdient (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Nach § 4 Abs. 1 AnwGebV beträgt die einfache Grundgebühr vorliegend CHF 100.– (Minimalgebühr). Diese kann bei besonders hohem Zeitaufwand oder Schwierigkeit des Falls um bis zu einem Drittel erhöht werden (§ 4 Abs. 2 AnwGebV). Die Klägerin verfasste eine Klageschrift (abzüglich Parteibezeichnungen, Rechtsbegehren und Verzeichnisse) von rund fünf Seiten (act. 1), eine weitere Rechtsschrift (abzüglich Parteibezeichnungen und Verzeichnisse) von rund vier Seiten (act. 16) und reichte (neben der Vollmacht) insgesamt 13 Beilagen ein. Aufgrund dieses ausgewiesenen Aufwands sowie der durch die anwaltliche Vertretung der Gegenpartei notwendig gewordenen ausführlicheren Entgegnungen besteht selbst bei der maximalen Gebühr nach § 4 Abs. 1 und 2 AnwGebV i.V.m. § 11 Abs. 2 AnwGebV (CHF 200.–) ein offensichtliches Missverhältnis zum Zeitaufwand der Klägerin. Die Gebühr ist damit in Anwendung von § 2 Abs. 2 AnwGebV angemessen auf CHF 1'500.– zu erhöhen. Das Handelsgericht erkennt:

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